التمهيد

لما في الموطأ من المعاني والأسانيد

مرتباً على الأبواب الفقهية للموطأ

تأليف

الإمام الحافظ أبي عمر يوسف بن عبد الله
ابن محمد بن عبد البر النمري الأندلسي

٣٦٨ - ٤٦٣ هـ

الطبعة الوحيدة الكاملة والمرتبة والمحققة على عدة نسخ خطية

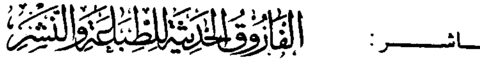
تحقيق
أسامة بن إبراهيم

قام بتخريج أحاديث هذا الجزء والتعليق عليها
حاتم بن أبو زيد

المجلد الثالث عشر

الناشر
الفاروق الحديثة للطباعة والنشر

طبعة مَزيدة ومُنقّحة

الناشر : 

خلف ٦٠ ش راتب باشا - حدائق شبرا

ت : ٢٤٣٠٧٥٢٦ - ٢٢٠٥٥٦٨٨ القاهرة

اسم الكتاب : التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد مرتبا على الأبواب الفقهية للموطأ

تأليف : الإمام الحافظ ابن عبدالبر الأندلسي

تحقيق وتعليق : أسامة بن إبراهيم و حاتم أبو زيد

رقم الإيداع : ٢٠٠١/٤٣٣٧

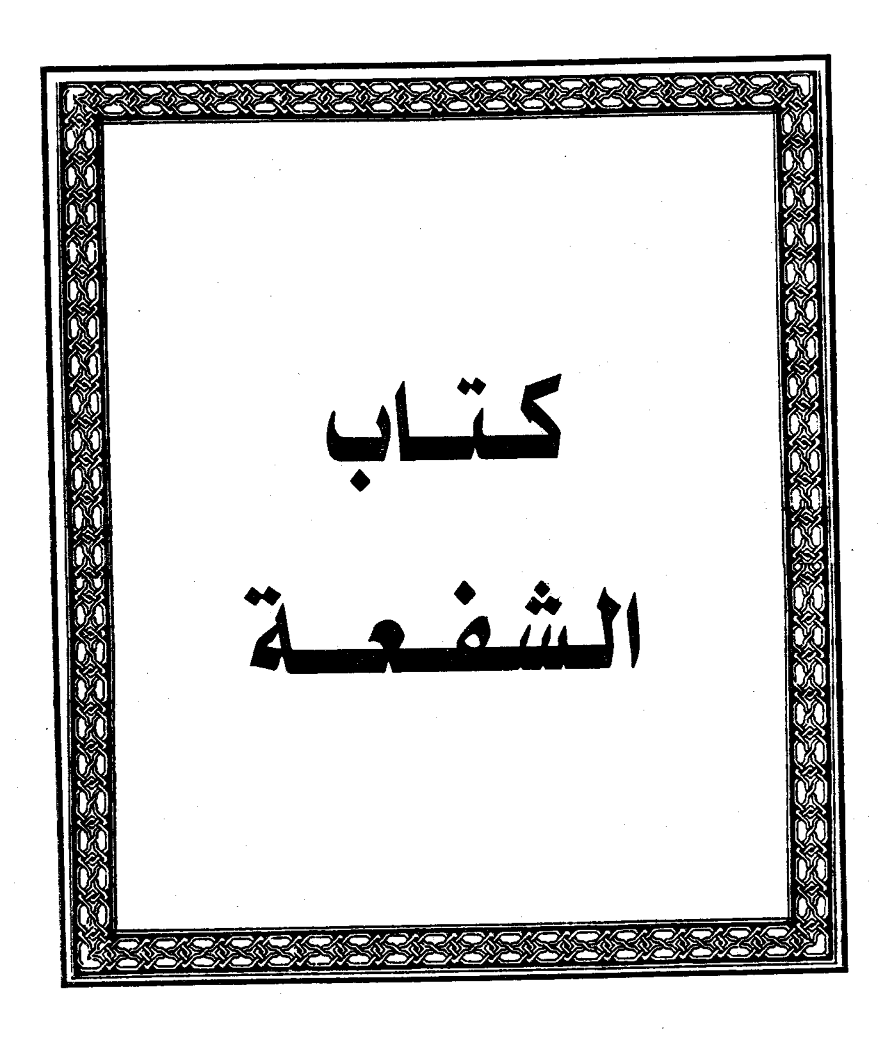
الترقيم الدولي : 977-5704-42-1

الطبعة : الرابعة

سنة النشر : ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م

طباعة : الفاروق الحديثة للطباعة والنشر


التمهيد
لما في الموطأ من المعاني والأسانيد
مرتبا على الأبواب الفقهية للموطأ



كتاب الشفعة

كتاب الشـــفعة

١ـ باب ما تقع فيه الشفعـــة

(٣٦/٧) ١ - مـالك عن ابن شـهاب عن سـعـيد بن المسيب وأبي سلمـة بن عبدالرحمن بن عـوف: أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فـيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود بينهم فلا شفعة فيه[1] .

قال أبو عـمــــر: هكذا روي هذا الحديث عن مالك أكـثر الرواة للموطأ وغيره مرسلاً، إلا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون وأبا عاصم النبيل ويحيى بن إبراهيم بن داود بن أبي قـتيلة المدني وأبا يوسف القـاضي وسعيـد الزبيري فإنهم رووه عن مالك بهذا الإسناد، متصلاً عن أبي هريرة مسندًا، واختلف فيه عن ابن وهب عن مالك، فروى عنه مرسـلاً كما في الموطأ، وروي عنه مسندًا كرواية ابن الماجشـون، ومن تابعه، وكذلك اختلف فـيه عن مطرف عن مالك

(١) وصله البـخارى (٢٢٥٧)، وأبو داود (٣٥١٤)، والتـرمذى (١٣٧٠) وغيـرهم من طريق الزهرى عن أبى سلمة بن عبد الرحمن عن جابر به مرفوعًا .
ولمسلم فى البيـوع (١٦٠٨/ ١٣٤) من طريق أبى الزبير عن جابر نحـوه. والطحاوى من طريق ابن جريج عن عطاء عن جـابر قال: قضى النبى -ﷺ- بالشفـعة فى كل شىء، قال ابن حجر فى بلوغ المرام (٨٤٦): «رجـاله ثقات» قال أبو حاتم فى العلل (٤٧٨/١): " قوله « فـإذا وقعت الحدود.... » مـدرج من كلام جابر " « وفـيه نظر لأن الأصل أن كل ما ذكر فى الحديث فهـو منه حتى يثبت الإدراج بدليل، وقد نقل صالح بن أحمد عن أبيه أنه رجح رفعها » فتح البارى (٤/ ٥١٠) .
أما حـديث أبى هريرة: فـروى من طريق ابن شهـاب عن سعـيد وأبى سلمـة عنه واختلف فى وصله وإرساله على الوجوه التى ذكر المؤلف .

سواء، ورواه عبدالله بن محمد بن ربيعة القدامي عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد عن أبي هريرة، ولم يذكر أبا سلمة، والقدامي ضعيف منكر الحديث[١].

فأما رواية ابن الماجشون لهذا الحديث:

فأخبرنا خلف ابن القاسم الحافظ، وأحمد بن فتح، قالا: حدثنا أحمد بن الحسن بن عتبة الرازي، قال حدثنا أبو بكر محمد بن أصبغ بن مليح المرادي، قال حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود بن حماد المهري قال حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون قال: أخبرني مالك بن أنس عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة[٢]. زاد ابن قاسم: فيه.

وذكره أبو الحسن علي بن عمر الحافظ، قال: حدثنا أبو بكر النيسابوري قال: حدثنا سعد ابن عبد الله بن عبد الحكم وإسماعيل بن إسحاق بن سهل، قال علي: وحدثنا محمد بن مخلد، قال، حدثنا أحمد بن منصور بن راشد المروزي قال علي: وحدثنا أبو علي إسماعيل بن محمد الصفار، قال: حدثنا أبو داود السجستاني، قال: حدثنا سليمان ابن داود المهري. قال: وحدثنا محمد بن مخلد حدثنا الحسن بن [شبيب][٣] حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود ابن أخي رشدين، ومحمد بن عبد الله بن عبد الرحيم البرقي، قالوا كلهم: حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون، عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قضى بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة فيه.

وحدثني عبد الله بن محمد بن يوسف قال حدثنا عبد الله بن محمد بن

---

(١) قال الذهبي: « أحد الضعفاء، أتى عن مالك بمصائب ».

(٢) أخرجه البيهقي (١٠٣/٦) وعبد الملك بن عبد العزيز الماجشون صدوق له أغلاط في الحديث قاله ابن حجر، وقال الساجي: « حدث عن مالك بمناكير ».

(٣) كذا في (أ) ووقع في المطبوع: [شيبب] وهو خطأ أنظر ترجمته في الجرح والتعديل (١٨/٣) وتاريخ بغداد (٣٢٨/٧).

علي قال حدثنا أحمد بن خالد قال حدثنا يحيى بن أيوب بن بادي العلاف قال حدثنا أبو الربيع سليمان بن داود، قال: حدثنا عبد الملك عن مالك عن الزهري عن أبي سلمة وسعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: « الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة ».

وحدثنا أحمد بن عبد الله بن محمد قال: حدثني أبي، قال: حدثنا محمد ابن قاسم قال: حدثنا مالك بن عيسى القفصي الحافظ، قال: حدثنا سعيد بن عبد الله بن عبد الحكم، قال: حدثنا عبد الملك بن عبدالعزيز عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة عن النبي ﷺ فذكره.

وحدثنا خلف حدثنا عبد الملك بن محمد العقيلي، حدثنا العباس بن محمد البصري، حدثنا أبو الربيع سليمان بن أخي رشدين بن سعد حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون، حدثنا مالك فذكر بإسناده مثله.

وحدثنا خلف قال: حدثنا عبدالله بن عمر بن إسحاق، حدثنا أحمد بن الحجاج، وحدثنا خلف حدثنا الحسن ابن الخضر حدثنا أحمد بن شعيب قالا: حدثنا سليمان بن داود، حدثنا عبد الملك ابن عبد العزيز الماجشون حدثنا مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ مثله سواء.

وأما رواية أبي عاصم، فحدثنا عبد الوارث بن سفيان قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا محمد بن عبيد، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا علي بن عبد الله المديني، قال: حدثنا أبو عاصم الضحاك بن مخلد الشيباني قال: حدثنا مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: **« الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة »**[(١)] قال إسماعيل بن إسحاق: قال علي بن المديني: قلت لأبي عاصم: من أين سمعت هذا من مالك؟ يعني حديث الشفعة مسندًا، فقال: سمعت منه بمنى أيام أبي جعفر.

(١) رواه ابن ماجه (٢٤٩٧)، والبيهقي (٦/ ١٠٣).

وقال علي بن عمر: حدثنا عثمان بن أحمد وأبو سهل بن زياد وأبو بكر الشافعي، قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال حدثنا علي بن نصر، قالوا لأبي عاصم: إن الناس يخالفونك في مالك في حديث الشفعة، فلا يذكرون فيه أبا هريرة فقال أبو عاصم: هاتوا من سمعه من مالك في الوقت الذي سمعته أنا فيه، إنما كان قدم علينا أبو جعفر مكة فاجتمع الناس إليه، وسألوه أن يأمر مالكًا أن يحدثهم، فأمره فسمعته من مالك في ذلك الوقت، قال علي بن نصر: وهذا في حياة ابن جريج لأن أبا عاصم خرج من مكة إلى البصرة، حين مات ابن جريج ولم يعد، وقد كان أبو عاصم يتهيب إسناد هذا الحديث حتى بلغته رواية ابن إسحاق له عن الزهري فرجع إلى الحديث به. قال إسماعيل: حدثناه علي بن المديني قال: حدثنا يحيي بن آدم قال: حدثنا عبد الله بن إدريس، عن محمد بن إسحاق، عن الزهري، عن سعيد ابن المسيب، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: **«الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة»**(١).

وأخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثنا مالك بن عيسى، قال: حدثنا إبراهيم بن مرزوق، ويزيد بن سنان، قالا: حدثنا أبو عاصم عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ: قضى بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة، زاد يزيد بن سنان قال أبو عاصم: ثم لقيت مالكًا بعد ثلاث سنين، فحدثناه فلم يذكر أبا سلمة ولم يذكر أبا هريرة، وجعله عن سعيد: أن رسول الله ﷺ.

وأخبرنا محمد بن عمروس حدثنا علي بن عمر الحافظ، حدثنا أبو بكر، حدثنا عبد الله بن محمد بن زياد النيسابوري، حدثنا يزيد بن سنان وبكار بن قتيبة وأبو أمية محمد بن إبراهيم بن مسلم، ومحمد بن إسحاق الصاغاني، قالوا: حدثنا أبو عاصم النبيل الضحاك بن مخلد، عن مالك بن أنس عن ابن

---

(١) أخرجه البيهقي (٦/ ١٠٤)، وله عن ابن إدريس عن ابن جريج عن شهاب نحوه.

شهاب عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة: أن النبي ﷺ: **قضى بالشفعة فيما لم تقع الحدود، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة.**

ورواه أبو قلابة الرقاشي و[عباس][1] الدوري ومحمد بن العوام الزيادي ومحمد بن سنان القزاز كلهم عن أبي عاصم بإسناده ومعناه، ولفظ أبي قلابة: قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم فإذا حدت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة .

ورواه إبراهيم بن هاني عن أبي عاصم عن مالك عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن النبي ﷺ مسندًا .

قال علي بن عـمر: وحدثنا أبو علي الصفـار حدثنا أبو داود السجسـتاني، قال: سمعت أبا جعفر الدارمي أحمـد ابن سعيد، قال: قال أبو عاصم: هكذا حدثنـا به مالك سنة ست وأربعين، كـأنه يقول عن سـعيد مـرسل، وعن أبي سلمة عن أبي هريرة.

وأما رواية يحيى بن أبي قتيلة، فحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قـال: حدثنا أبو بكر عبيـد بن محمد العـمري بمصر[2] قال: حدثني أبو إبراهيم يحـيى بن أبي قتيلة المدني عن مالك عن الزهري عن سـعيد بن المسـيب وأبي سلمة بن عـبد الرحمـن عن أبي هريرة قال: قـال رسول الله ﷺ« **الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة** ».

وحدثنا أحمد بن فتح، قال: حـدثنا أحمد بن الحسن الرازي، قال: حدثنا أبو بكر عبيد الله بن محمد بن عبـد العزيز العمري القاضي إملاء قال حدثنا أبو إبراهيم يحيى بن أبي قتيلة المدنـي، قال: حدثنا مالك بن أنس عن الزهري عن

---

(١) وقع هنا بالأصل والمطبوع: [عبد] والصواب: [عباس] كما أثبتناه وهو عباس بن محمد الدوري صاحب ابن معين انظر ترجمته فى تهذيب الكمال .

(٢) كذا بالأصل والمطـبوع والصواب: « عـبيد الله بن مـحمد » كـما يأتى، وقـد كذبه النســائى وضعفـه الدارقطنى، والحديـث أخرجه البـيهـقى (٦/ ١٠٣) من طريق أبو إسماعيل الترمذى عن ابن أبى قتيلة .

سعيد ابن المسيب وأبي سلمة بن عـبد الرحمن عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ فذكره.

حدثنا خلف بن قاسم حدثنا عبد الله بن جـعفر بن الورد وأحمد بن الحسن ابن إسحاق، قالا: حدثنا عبيد الله بن محمد العمري، قال: حدثنا أبو إبراهيم يحيى ابن أبي قتيلة المدني عن مالـك بن أنس عن الزهري عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة ابن عبد الرحمن عن أبي هريرة قال قال رسول الله ﷺ: « **الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة** ».

وأخبـرنا محمد حـدثنا علي بن عمـر، حدثنا أبو بكر الشافـعي، حدثنا أبو إسماعـيل الترمذي، قال: حـدثنا يحيى بن أبي قتيلة حـدثنا مالك عن الزهري عن سعيد وأبي سلمـة عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقع الحدود فلا شفعة** ».

وأما رواية ابن وهب علـى الاتصال فحـدثنا خلف بن القاسم وأحـمد بن فتح، قالا: حـدثنا أبو أحمد عبد الله بن مـحمد بن ناصح المفسـر قال: حدثنا أبو محـمد عـبد الرحـمن بن إسمـاعيل الكوفي، قـال: حدثنا يونس بن عـبد الأعلى، قال حدثنا ابن وهب قال: أخبـرني مالك بن أنس عن ابن شهاب عن سعـيد بن المسيب وأبي سلمـة بن عبد الرحـمن عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ: قضى بالشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة.

وقد ذكر الطحاوي أن قـتيبة المهري رواه عن مالك كـما رواه ابن الماجشون وأبو عاصم والله أعلم.

وذكر الدارقطني من رواية أبي يوسف القاضي، ومطرف بن عبد الله المدني وابن وهب وسـعيـد بن داود [الزنبـرى][1] بالأسـانيد عنهم عن مـالك عن الزهري عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة عن النبي ﷺ.

---

(١) وقع فى المطبـوع: وفى الأصل: [الزبيـرى] وهو خطأ والصـواب ما أثبـتناه أنظر ترجمة: الزنبرى فى تهذيب الكمال .

قال أبو عـــمـــر : وأما سائر أصحاب ابن شهاب غـير مالك فإنهم اختلفوا فيه عليه أيضًا، فرواه عنه محمد بن إسحاق كما ذكرنا عن سعيد عن أبي هريرة عن النبي ﷺ لم يذكر أبا سلمة.

ورواه ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شـهاب عن سعيـد بن المسيب مرسلاً، لم يذكر أبا سلمة وجعله مرسلاً عن سعيد.

ورواه ابن جريج عن ابن شهاب عن أبي سلمـة أو عن سعيد بن المسيب أو عنهما جميـعًا عن أبي هريرة، قال قال رسول الله ﷺ: «**إذا قسمت الأرض أو حدت فلا شفعة**» هكذا ذكره مـحمـد بن يحيى عن حـسن بن الربيع عن ابن إدريس عن ابن جريج، ولم يروه عبد الرزاق عن ابن جريج .

ورواه معمر عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر قال: إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة فـيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فـلا شفعة، لم يذكر سعيدًا وجعله عن جابر، هكذا رواه عبدالرزاق ومحمد بن ثور وهشام بن يوسف عن معمر.

أخبرنا خلف بن القـاسم، قال: حدثنا أبو الميمون البـجلي بدمشق، قال: حدثنا أبو زرعـة، قال: قال لي أحـمد بن حنبل: رواية معـمر عن الزهري في حديث الشـفعة حسنة، قـال: وقال لي يحيى بن مـعين رواية مالك أحب إلى وأصح في نفسي مرسلاً، عن سعيد وأبي سلمة.

قال أبو عـمـــر: كـان ابن شهـاب رحمـه الله أكـثر الناس بحـثًا على هذا الشأن، فكان ربما اجتمع له في الحديث جماعة، فحدث به مرة عنهم، ومرة عن أحـدهم، ومرة عن بعـضـهم على قـدر نشاطه في حـين حديثـه، وربما أدخل حديث بعـضهم في حديث بعض، كـما صنع في حديث الإفك وغـيره، وربما لحقه الكسل، فلم يسنده، وربما انشـرح فوصل وأسند، على حسب ما تأتي به المذاكرة، فلهذا اختلف أصـحابه عليه اختلافًا كبيـرا في أحاديثه، ويبين لك ما قلنا: روايته لحديث ذي اليدين، رواه عنه جماعة فـمرة يذكر فيه واحدًا، ومرة

اثنين، ومرة جماعة، ومرة جماعة غيرها، ومرة يصل، ومرة يقطع[(١)] .

وحديثه هذا في الشفعة، حديث صحيح معروف عند أهل العلم، مستعمل عند جـميـعهم لا أعلم بينـهم في ذلك اختـلافًا. كل فرقـة من علماء الأمـة، يوجبون الشـفعة للشريك في المشاع مـن الأصول الثابتة التي يمكن فيـها صرف الحدود، وتطريق الطرق.

وأوجبت طائفـة الشفعـة للجار الملاصق لقـوله ﷺ في حديث أبي رافع: «**الجار أحق بصقبه**»[(٢)] وهو حديث يرويه ابن ميسـرة عن عمرو بن الشريد عن أبي رافع عن النبي ﷺ،وهو لفظ مشكل،ليس فيه تصريح بالشفعة، والصقب القرب. وهو حديث قد اختلف في إسناده،وفي معناه،ولم يثبت فيه شيء .

أخبرنا إبراهيم ابن شاكـر، قال: حدثنا عبد الله بن عثمان قـال حدثنا سعيد بن عثـمان. وأخبـرنا أحمد ابن عـبد الله بن محـمد، قال: حـدثني أبي قال: حدثنا مـحمد بن قـاسم، قال:حدثنا مـالك بن عيـسى القفصي، قـال: حدثنا أحمد بن صالح، قـال حدثنا أبو نعيم، قال حدثنا عـبد الله بن عبد الرحمن - قال أحمـد بن صالح: هو حجازي ثقـة ، وهو أبو يعلى بن كعب[(٣)] - قال:

---

(١) وما ذكره ابن عبد البر أولى مما قـاله ابن حجر فى الفتح (٤/ ٥١٠) من أن المحفوظ رواية ابن شهاب عن أبى سلمة عن جـابر موصولاً، وعن ابن المسيب عن النبى ﷺ مرسلاً، وأن ما سوى ذلك شذوذ ممن رواه .

إذا الجـمع أولى من توهيم الثـقـات. وقـال البـيـهـقى (٦/ ١٠٤): « الذى يعـرف بالاستدلال من هذه الروايات أن ابن شهاب الزهرى ما كان يشك فى روايته عن أبى سلمة عن جـابر عن النبى -ﷺ-، ولا فى روايته عن سـعيـد مرسلاً، وكـأنه كان يشك فى روايته عنهما عن أبى هريرة فمرة أرسله عنهـما، ومرة وصله عنهما، ومرة ذكره بالشك .

(٢) أخرجه البخارى (٢٢٥٨)، وأبو داود (٣٥١٦) .

(٣) هو عبد الله بن عبد الرحمن بـن يعلى بن كعب الطائفى قال أبو حاتم: ليس بقوى لين الحديث، وقال النسـائى: ليس بذاك القوى ويكتب حديثه، وقال البـخارى: فيه نظر،واختلف قول ابن معين فيه فقال مرة:صالح،ومرة: ضعيف ووثقه ابن المدينى =

سمعت عـمرو بن الشريد، يحدث عن الشـريد أن رسول الله ﷺ قال: «**المرء أحق بصقبه**» قلت لعمـرو: وما صـقبه؟ قـال: الشفعـة، قلت: من الناس من يقول: الجوار، قال: إن الناسَ ليقولون ذلك.

أخبـرنا عبد الله بن محـمد، حدثنا مـحمد بن بكر، حـدثنا أبو داود حدثنا أحمد بن حنبل حـدثنا إسماعيل ابن إبراهيم عن ابن جـريج عن أبي الزبير عن جابر، قـال: إنما جعل رسول الله ﷺ الشـفعة في كل شـريك ربع أو حائط، وذكر الحديث.

قال وحدثنا مـحمد بن يحيى بن فارس حدثنـا حسين بن الربيع، حدثنا ابن إدريس عن ابن جريج عن ابن شهاب عن أبي سلمة أو عن سعيد بن المسيب أو عنهـما جميعًا عن أبـي هريرة قال قـال رسول الله ﷺ: «**إذا قسـمت الأرض وحدت فلا شفعة فيها**».

وأوجب آخرون الشفعة بالطريق إذا كان طريقهما واحدًا لحديث يروونه عن جابر عن النبي ﷺ بذلك، قال: «**الجار أحق بشفعته ينتظر بها وإن كان غائبًا إذا كان طريقهـما واحدًا**»، وهذا الحـديث يرويه عبـد الملك بن أبي سليمـان عن عطاء عن جابر، قـال: قال رسول الله ﷺ: «**الجار أحق بشفعـة جاره ينتظر بها وإن كان غائبًا إذا كان طريقهما واحدة**»[(١)].

= والعجلى وذكره ابن حبان فى الثقات، وقـال الدارقطنى يعتبر به وقال ابن عدي: أحاديثه مستقيمة وهو ممن يكتب حديثه، وقال ابن حجر: صدوق يخطىء ويهم.

وحديثه هذا أخـرجه أحمد (٤/ ٣٨٩)، والبيـهقى (٦/ ١٠٥) وغيرهما، وقـد خالفه إبراهيم بن ميسرة فى إسناده، ولكن تابعه عمرو بن شعيب عن ابن الشريد عن أبيه فـذكره. أخـرجه النسـائى (٧/ ٣٢٠)، وأحمـد (٤/ ٣٨٨، ٣٨٩، ٣٩٠) وابن ماجـه (٢٤٩٦)، وحكى الترمذى فى جامعه (٣/ ٦٤٢) عـن البخارى قوله: «كلا الحديثين عندى صحيح».

(١) إسناده صحيح.

أخرجه أحمد (٣/ ٣٠٣)، وأبو داود (٣٥١٨)، والترمذى (١٣٦٩) وغيرهم من طرق عن عبد الملك بن أبى سليمان به. =

حدثناه عـبد الله بن مـحمد حـدثنا محـمد بن بكر حدثنـا أبو داود، حدثنا أحمـد بن حنبل، حدثنا هشيم أنبأنـا عبد الملك عن عطاء عن جابر بن عـبد الله فذكره.

ويحتمل أن يكون الجار المذكـور في هذا الحديث، هو الشريك في المشاع، والعرب قـد تسمي الشريك جـارًا، والزوجة جـارة، وإذا حمل على هذا، لم تتـعـارض الأحاديث. عـلى أني أقول: إن حـديث عـبـد الملك هذا في ذكـر الطريق، قد أنكره يحيى القطان وغيره، وقالوا: لو جاء بآخر مثله ترك حديثه، وليس عبـد الملك هذا، مما يعارض به أبو سلمة وأبو الزبـير، وفيمـا ذكرنا من

= وقال ابن حـجر فى بلوغ المرام (٨٤٩): « رجالـه ثقات » ولـم يصحـحه لأنه أعل بتفرد عبد الملك بن أبى سليمان به، ومخلفة ظاهر متنه لما رواه أبو الزبير وأبو سلمة عن جابر.

فقد قال الشافعى فى « اختلاف الحديث »: « سمعنا بعض أهل العلم بالحديث يقول نخاف أن لا يكون هذا الحديث مـحفوظا » وقال: « إنما رواه عن جـابر بن عبد الله وقد روى أبو سلمـة بن عبد الرحمن عن جـابر بن عبد الله مفـسرًا أن رسول الله - ﷺ- قال: « الشفعة فـيما لم يقسم فإذا اوقعت الحدود فلا شـفعة ». وأبو سلمة من الحفاظ، وروى أبو الزبير وهو من الحفاظ عن جابر ما يوافق قول أبى سلمة ويخالف ما روى عبد الملك »اهـ هامش الأم (٤/ ٧).

وذكر الترمذى عن البخارى نحو هذا الكلام، وقال أحمد: «منكر، وعبد الملك ثقة».

وقال ابن عبد الهادى فى « التنقيح »: « واعـلم أن حديث عبد الملك بن أبى سليمان حديث صحيح، ولا منافاة بينه وبين رواية جابر المشهورة، وهى الشفعة فى كل مالم يقسم، فإذا اوقـعت الحدود فلا شفعة، فـإن فى حديث عبد الملك إذا كان طريقـهما واحدًا، وحديث جـابر المشهور لم ينف فـيه استحـقاق الشفعة، إلا بـشرط تصرف الطرق، فيـقول: إذا اشـترك الجاران فى المنـافع، كالبئـر، أو السطح، أو الطريق، فالجار أحق بصقب جاره، لحديث عـبد الملك، وإذا لم يشتركا فى شىء من المنافع، فلا شفعة لحديث جابر المشهور.

وطعن شعبـة فى عبد الملك بسبب هذا الحديث لا يقـدح فيه، فإنه ثقة، وشـعبة لم يكن من الحـذاق فى الفقه، ليـجمع بين الأحـاديث، إذا ظهر تعـارضهـا، إنما كان حافظًا، وغير شعبة إنما طعن فيه تبعًا لشعبة » ا هـ نصب الراية (٤/ ١٧٤).

روايتهما عن جابر، ما يدفع رواية عبد الملك هذه، وإيجاب الشفعة، إيجاب حكم، والحكم إنما يجب بدليل لامعارض له، وليس في الشفعة أصل لا اعتراض فيه، ولا خلاف إلا في الشريك المشاع، فقف عليه. وفي قول جابر بن عبد الله: إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة في كل شرك ربع أو حائط، ما ينفي الشفعة في غير المشاع من العقار.

وفي قوله ﷺ: « **إذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة** » ما ينفي شفعة الجار وبالله التوفيق.

وقد أوجب قوم الشفعة في كل شيء من الحيوان أو غيره، وسائر المشاع من الأصول وغيرها، وهي طائفة من المكيين، ورووا في ذلك حديثًا من أحاديث الشيوخ التي لا أصل لها، ولا يلتفت إليها، لضعفها ونكارتها. وأبى أكثر فقهاء الحجاز من الشفعة في شيء من ذلك كله إلا أن يكون أصلاً مشاعًا يحتمل القسمة، وتصلح فيه الحدود. لحديث ابن شهاب هذا، لأنه ينفي الشفعة في كل مقسوم بقوله: « **فإذا وقعت الحدود فلا شفعة** » وهو مذهب عمر وعثمان وعمر بن عبدالعزيز.

وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج عن يحيى بن سعيد: أن عمر بن الخطاب قال: إذا قسمت الأرض وحدت فلا شفعة فيها.

قال: وأخبرنا مالك عن محمد بن عمارة عن أبي بكر بن حزم: أن عثمان بن عفان، قال: إذا وقعت الحدود، فلا شفعة فيها.

قال: وأخبرنا معمر والثوري عن إبراهيم بن ميسرة عن عمر بن عبد العزيز، قال: إذا ضربت الحدود فلا شفعة فيها.

قال: وأخبرنا ابن عيينة عن إبراهيم بن ميسرة، قال: قلت لطاوس: أن عمر بن عبد العزيز كتب إذا ضربت الحدود، فلا شفعة، قال طاوس: الجار أحق.

قال أبو عمر: إذا لم تجب الشفعة للشريك إذا قسم وضرب الحدود،

كـان الجار الملاصق لم يقـسم ولا ضـرب الحدود أبعـد من أن يجب ذلك له، فالشفـعة واجبة بهذا الحديـث في كل أصل مشاع من ربع أو أرض أو نخل أو شجر تمكن فيه القسمة والحدود. وهذا في الشريك في المشاع دون غيره إجماع من العلماء.

وفي قضـاء رسول الله ﷺ بالشـفعة في المـشاع بعد تمام البـيع، دليل على جواز بيع المشاع، وإن لم يتعير إذا علم السهم والجزء، والدليل على صحة تمام البيع في المشاع أن العهدة إنما تجب على المبتاع.

وفي قـوله ﷺ: «**الشفعة فـيما لم يقسم**» دليل على أن مـــالا يقـسم ولا يضرب فيه حدود، لا شـفعة فيه. وهذا ينفي الشفعة أيـضًا في الحيوان وغيره مما لا يقسم ويوجـبها فى الأصل الثـابت فى الأرض المشاع دون ما عـداها فإن قيل إن الأحاديث الموجبـة للشفعة للجار وغيره، فـيها زيادة حكم على حديث ابن شهاب هذا، فيجـب المصير إليها، قيل له: قد عارضـــها حديث ابن شهاب لأنه ينفي الشفعة بقوله: «**الشفعـة في كل شرك لم يقسم**» فأوجب الشفعة في المشـاع وأبطلها فـي المقســوم، وإذا حصـلت الآثار في هذا الباب مـتـعارضـة متدافعة، سقطت عـند النظر، ووجب الرجوع إلى الأصول وأصول السنن كلها والكتاب، يشـهد أنه لا يحل إخـراج ملك من يد قد ملكتـه ملكًا صحـيحًا إلا بحجة لامعـارض لها، والمشتري شراء صحيحًا قـد ملك ملكًا تاماً فكيف يؤخذ ماله بغير طيب نفس منه، دون حجة قاطعة يجب التسليم لها؟

وهذا الذي احتججنا له، كله قول مالك وأهل المدينة، والشافعي وأصحابه وعامة أهل الأثر، إلا أن أصحاب مالك اختلفوا في الشفعة في الثمرة إذا بيعت حصـة منهـا، دون الأصل، فأوجب الشـفعـة للشريك فـيهـا ابن وهب وابن القاسم وأشهب ورووه عن مالك.

وقال المغيرة وعبد الملك بن الماجـشون وابن أبي حازم وابن دينار: لا شفعة فيها، ورووه عن مالك أيضًا، وهو قول أكثر أهل المدينة، وهو مذهب الشافعي وأحمـد بن حنبل وداود بن علي، وأهل النظر والأثر، وهو الصـحيح عندي، وبالله التوفيق.

وقـد حكى ابن القاســم عن مالك أنه قـال: ما أعـلم أحدًا قـبلي أوجب الشفعة في الثمرة، وحسبك بهذا.

ولا خلاف عن مـالك وأصحـابه: أنهم لايوجبـون الشفـعة في الثـمرة إذا بيعت مع الأصل واشـترطها مـشتريهـا. وهو قول جمهـور الفقهـاء، لأنها تبع للأصل، فكأنها شيء منه إذا بيعت معه.

وقد أبطل ابن القـاسم الشفعة فـي [الرحاء إذا بيعت بما تحتـها من الأرض وجعل الشفعة فى][1] الأرض دون [الرحاء][2]، وخالفه أشهب وابن وهب فأوجـبا الشـفعـة في الرحاء مع الأرض، ومعـلوم أن الرحاء مع أرضهـا أثبت وأشبه بالأصول التي وردت الشفعة في مثلها من الثمرة المبيعة دون أصلها ومن الثمرة المبيعة مع الأصل التي لا تدخل في الصفـقة إلا باشتراط كسائر العروض المباينة، وبقول أشهب وابن وهب يقول سحنون في الشفعة في الرحى.

واختلف قول مـالك وأصحابه في الشفعـة في الحمام، وأوجبهـا بعضهم، ونفاها بعضهم، وكذلك اختلف أصحاب مالك أيضًا في الشفعة في الكراء وفي المساقـاة. واختلف في ذلك قـول مالك أيضًا، وحديث النـبي ﷺ المذكور في هذا الباب ينفي الشفعة في كل مالا يقع فيه الحدود من المشاع، والقول به نجاة لمن اتبعه، وبالله التوفيق والرشاد.

وقال محـمد بن عبد الحكم: لا شفعـة إلا في الأرضين والنخل والشجر، ولا شفعة في ثمرة، ولا كتابة مكاتب، ولا في دين، وإنما الشفعة في الأصول والأرضين خاصة. وهو قول الشافعي، وجمهور العلماء.

وقد قال مالك لا شفـعة في عين إلا أن يكون لها بياض، ولا في بئر، ولا في عرصـة دار، ولا فحل نخل، وقـال محمـد بن عبـد الحكم: الشفـعة في ذلك، لأنه من الأصول.

---

(١) زيادة من (أ) .

(٢) كذا فى (أ) ووقع فى المطبوع: [الرحى] وهو خطأ قد تكرر .

قال أبو عـمـــر: هذه الأشـياء عند من أوجب الشـفـعة فـيهـا، من جنس الأصول التي قصدت بإيجاب الشفعـة فيها، قال وجرى ذكر الحدود في ذلك، لأنه الأغلب فيها، ومـالا تأخذه الحدود منها، فتبع لهـا، حكمه حكمها، ومن لم يوجب الشفعـة في البئر والعين التي قد قسم البيـاض الذي يسقى منها، ثم نبعت العين بعـد ذلك، وفي فحل النخل، فمن حجتـه أن ذلك ليس مما تأخذه الحـدود، إلا أنه يدخل على قائل هـذه المقالة تناقض في إيـجابه الشـفـعـة في الثمرة والكراء، وتناقض آخر، في نفي الشفعة عن عرصة الدار. ولهذه المسائل وجوه يدخل عليـها الاعتـراضات، يطول الكتـاب بذكرها. واختلف أصـحاب مالك أيضًا في الرجل يبيع دينا له على رجل، هل يكون المديان أحق به أم لا؟ ورويت بإجـــازة ذلك آثار عن بعض السلـف من أهل المدينة: أن الذي عـليـه الدين أحق به. وهذا عندي ليس من باب الشفـعة في شيء، وإنما هو من باب لا ضرر ولا ضـرار، وإن كان المشتـري كالبائع في حـسن التقاضي والبـعد من الأذى والجـور، فـلا قـول للمـدين في ذلك وإلى هذا ذهب إسـمـاعـيل بن إسحاق، وهو الصحـيح في النظر، وذكر الشفعة في الدين مـجاز، لأنه محال أن تجب الشفعة فيما لا يقسم من الأصول الثابتة عند جمهور العلماء المسلمين، والأصل في هذا الباب حـديث ابن شهاب المذكور، وهو ينفي الشـفعة في كل مالا يجـوز فيـه القسـمة بضرب الحـدود من الأصول، ومـا كان في مـعنى ما يضرب فيه الحدود من الأصول، والله أعلم. وفـيه أيضًا دليل على أن الشفعة تجب لكل شريك في مشاع من الأصول.

واختلف أصـحاب مـالك في دخول العـصبات على أصـحاب السـهام في الشفـعة، مثل رجل توفي وترك بنات وعـصبة، فبـاع أحد البنات حصتـها من الربع الموروث، فالمشهور من مذهب مـالك وابن القاسم: أن الشفعة تجب في نصيبها من ذلك لأخواتها، دون العصبات، ولا يدخل العصبة على أهل السهام في شفعتـهم بينهم، ولو باع أحد العصبة حـصته من ذلك دخل البنات مع من بقي من العصبة في الشفعة.

وقال أشهب: لا يدخل هؤلاء على هؤلاء، ولا هؤلاء على هؤلاء.

وقال المغـيرة وابن دينار: يدخل هـؤلاء على هؤلاء، وهو قول الشـافعي، لأن العلة في ذلك: الشركـة، ودخول الضرر في الأغلـب، وليس للقرابة في ذلك معنى عندهم، ومسائل الشفعة وفـروعها كثيرة جدًا، لا يصلح بنا إيرادها في هذا الكتاب، والله الموفق للصواب، لا شريك له.

* * * * *



كتاب القضاء

كتاب القضاء

١- باب الترغيب في القضاء بالحق

(٢١٥/٢٢) **١- مالك، عن هشام بن عروة عن أبيه عن زينب بنت أبي سلمة عن أم سلمة أن رسول الله ﷺ قال: « إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إليّ، فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ماأسمع منه، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ منه شيئًا، فإنما أقطع له قطعة من النار »**[١].

قال أبو عمر: هذا حديث لم يختلف عن مالك في إسناده فيما علمت، ورواه كما رواه مالك سواء عن هشام بإسناده هذا جماعة من الأئمة الحفاظ، منهم: الثوري وابن عيينة والقطان وغيرهم. وقد رواه معمر عن الزهري عن عروة عن زينب بنت أبي سلمة عن أم سلمة عن النبي ﷺ بمثل حديث هشام سواء،وقد روى هذا المعنى عن النبي ﷺ أبو هريرة كما روته أم سلمة[٢].

وفي هذا الحديث من الفقه أن البشر لا يعلمون ما غيب عنهم وستر من الضمائر وغيرها؛ لأنه قال ﷺ في هذا الحديث:« إنما أنا بشر »، أي إني من البشر، ولاأدري باطن ما تتحاكمون فيه عندي وتختصمون فيه إليّ، وإنما أقضي بينكم على ظاهر ما تقولون وتدلون به من الحجاج، فإذا كان الأنبياء لا يعلمون ذلك، فغير جائز أن يصح دعوى ذلك لأحد غيرهم من كاهن أو منجم، وإنما

---

(١) أخرجه البخارى (٧١٦٩، ٧١٨٥)، ومسلم فى الأقضية (٤/١٧١٣ - ٦)، وأبو داود (٣٥٨٣).

(٢) حسن. أخرجه أحمد (٢/ ٣٣٢)، وابن ماجه (٢٣١٨)، وفى الباب عن عائشة أيضا أخرجه أحمد (٦/ ٢٠٣،٢٠٣،٢٠٧،٢٠٣،٢٠٨) .

يعلم الأنبياء من الغيب ما أعلموا به بوجه من وجوه الوحي.

وفيه أن بعض الناس أدرى بموقع الحجة وتصرف القول من بعض. قال أبو عبيد: معنى قوله ألحن بحجته - يعني أفطن لها وأجدى بها. قال أبو عبيدة: اللحن بفتح الحاء: الفطنة واللحن بالجزم: الخطأ في القول.

[وفيه أن القاضي إنما يقضي على الخصم بما يسمع منه من إقرار أو إنكار أو] (١) بينات على حسبما أحكمته السنة في ذلك، وفي ذلك رد وإبطال للحكم بالهوى، قال الله عز وجل: ﴿ يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض، فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى ﴾. - الآية.

وقد احتج بعض أصحابنا بهذا الحديث في رد حكم القاضي بعلمه، لقوله: فأقضي له على نحو ما أسمع منه، ولم يقل على نحو ما علمت منه؛ قال: وإنما تعبدنا بالبينة والإقرار، وهو المسموع الذي قال فيه رسول الله ﷺ: إنما أقضي على نحو ما أسمع، قال: والعلة في القضاء بالبينة دون العلم التهمة؛ لأنه يدعي مالا يعلم إلا من جهته، وقد أجمعوا أن القاضي لو قتل أخاه لعلمه بأنه قتل من لم يجب قتله من المسلمين لم يرثه، وهذا لموضع التهمة؛ وأجمعوا على أنه لايقضي بعلمه في الحدود.

قال أبو عمر: من أفضل ما يحتج به في أن القاضي لا يقضي بعلمه، حديث معمر عن الزهري عن عروة عن عائشة أن النبي ﷺ بعث أبا جهم على صدقة، فلاجه رجل في فريضة فوقع بينهم شجاج، فأتوا النبي ﷺ وخبروه، فأعطاهم الأرش؛ ثم قال: « إني خاطب الناس ومخبرهم أنكم قد رضيتم، أرضيتم؟ » قالوا: نعم، فصعد رسول الله ﷺ المنبر فخطب، وذكر القصة وقال: «أرضيتم؟» قالوا: لا، فهم بهم المهاجرون، فنزل النبي ﷺ فأعطاهم، ثم صعد فخطب فقال: «أرضيتم؟» فقالوا: نعم(٢). وهذا بين لأنه لم يؤاخذهم بعلمه فيهم، ولا قضى بذلك عليهم وقد علم رضاهم.

---

(١) ما بين المعقوفين زيادة من "ك" حدث مكانها تكرار في المطبوع.

(٢) صحيح. رواه أبو داود (٤٥٣٤)، والنسائي (٨/ ٣٥)، وابن ماجه (٢٦٣٨) وإسناده على شرط مسلم.

ومن حجة من ذهب إلى أن القاضي له أن يقضي بما علمه: لأن البينة إنما تعلمه بما ليس عنده ليعلمه فيقضي به، وقد تكون كاذبة وواهمة وعلمه بالشيء أوكد، وقد أجمعوا على أن له أن يعدل ويسقط العدول بعلمه، فكذلك ما علم صحته، وأجمعوا أيضًا على أنه إذا علم أن ماشهد به الشهود على غير ما شهدوا به، أنه ينفذ علمه في ذلك دون شهادتهم ولا يقضي.

واحتج بعضهم بأمر رسول الله ﷺ سودة زوجه أن تحتجب من ابن وليدة زمعة، لما علمه ورآه من شبهه بعتبة(١) .

وقالوا: إنما يقضي بما يسمع فيما طريقه السمع من الإقرار أو البينة، وفيما طريقه علمه قضى بعلمه، ولهم في هذا الباب منازعات أكثرها تشغيب .

والسلف من الصحابة والتابعين مختلفون في قضاء القاضي بعلمه على حسب اختلاف فقهاء الأمصار في ذلك .

ومما احتج به من ذهب إلى أن القاضي يقضي بعلمه مع ما قدمنا ذكره: ما رويناه من طرق عن عروة، عن مجاهد جميعًا - بمعنى واحد - أن رجلاً من بني مخزوم استعدى عمر بن الخطاب على أبي سفيان بن حرب أنه ظلمه حدًا في موضع كذا وكذا من مكة؛ فقال عمر: إني لأعلم الناس بذلك، وربما لعبت أنا وأنت فيه ونحن غلمان؛ فإذا قدمت مكة، فائتني بأبي سفيان، فلما قدم مكة، أتاه المخزومي بأبي سفيان فقال له عمر: ياأبا سفيان انهض إلى موضع كذا، فنهض ونظر عمر فقال: يا أبا سفيان، خذ هذا الحجر من ههنا فضعه ههنا، فقال: والله لا أفعل، فقال: والله لتفعلن؛ فقال: لاأفعل، فعلاه عمر بالدرة وقال: خذه - لا أم لك - وضعه ههنا، فإنك ما علمت قديم الظلم؛ فأخذ الحجر أبو سفيان ووضعه حيث قال عمر؛ ثم إن عمر استقبل القبلة فقال: اللهم لك الحمد، إذ لم تمتني حتى غلبت أبا سفيان على رأيه، وأذللته لي بالإسلام؛ قال: فاستقبل أبو سفيان القبلةوقال: اللهم لك الحمد، إذ لم تمتني حتى جعلت في قلبي من الإسلام ما ذللت به لعمر.

(١) متفق عليه .

ففي هذا الخبر قضى عمر بعلمه فيما قد علمه قبل ولايته، وإلى هذا ذهب أبو يوسف ومحمد، والشافعي، وأبو ثور - سواء عندهم علمه قبل أن يلي القضاء، أو بعد ذلك، في مصره كان أو في غير مصره، له أن يقضي في ذلك كله عندهم بعلمه؛ لأن يقينه في ذلك أكثر من شهادة الشهود الذين لا يقطع على غيب ماشهدوا به، كما يقطع على صحة ما علموا.

وقال أبو حنيفة: ما علمه قبل أن يلي القضاء أو رآه في غير مصره، لم يقض فيه بعلمه؛ وما علمه بعد أن استقضى أو رآه بمصره، قضى في ذلك بعلمه، ولم يحتج في ذلك إلى غيره؛ واتفق أبو حنيفة وأصحابه - أنه لا يقضي القاضي بعلمه في شيء من الحدود لا فيما علمه قبل ولا بعد، ولا فيما رآه بمصره ولا بغير مصره.

وقال الشافعي، وأبو ثور: حقوق الناس وحقوق الله سواء في ذلك، والحدود وغيرها سواء في ذلك؛ وجائز أن يقضي القاضي في ذلك كله بما علمه.

وقال مالك وأصحابه: لا يقضي القاضي في شيء من ذلك كله بما علمه، حداً كان أو غير حد، لاقبل ولايته ولا بعدها؛ ولا يقضي إلا بالبينات والإقرار، وبه قال أحمد بن حنبل، وأبو عبيد، وهو قول شريح والشعبي.

وفي قوله - عليه السلام: فأقضي له على نحو ما أسمع منه - دليل على إبطال القضاء بالظن والاستحسان، وإيجاب القضاء بالظاهر؛ ألا ترى أن رسول الله ﷺ قضى في المتلاعنين بظاهر أمرهما وما ادعاه كل واحد منهما ونفاه، فأحلفهما بأيمان اللعان ولم يلتفت إلى غير ذلك؛ بل قال: إن جاءت به على كذا وكذا فهو للزوج، وإن جاءت به على نعت كذا وكذا، فهو للذي رميت به؛ فجاءت به على النعت المكروه، فلم يلتفت رسول الله ﷺ إلى ذلك، بل أمضى حكم الله فيهما بعد أن سمع منهما، ولم يعرج على الممكن، ولا أوجب بالشبهة حكماً، فهذا معنى قوله ﷺ: **«إنما أقضي على نحو ما أسمع»**.

وأما قوله - عليه السلام :- فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار، فإنه بيان واضح في أن قضاء القاضي بالظاهر الذي تعبد به لا يحل في الباطن حرامًا قد علمه الذي قضى له به، وأن حكمه بالظاهر بينهم لايحل لهم ما حرم الله عليهم؛ مثال ذلك رجل ادعى على رجل بدعوى وأقام عليه بينة زور كاذبة، فقضى القاضي بشهادتهم بظاهر عدالتهم عنده، وألزم المدعى عليه ما شهدوا به، فإنه لا يحل ذلك للمدعي إذا علم أنه لا شيء له عنده، وأن بينته كاذبة: إما من جهة تعمد الكذب، أو من جهة الغلط.

ومما احتج به الشافعي وغيره لقضاء القاضي بعلمه: حديث عبادة وأن [نقوم] بالحق حيث ما كنا لا [نخاف][1] في الله لومة لائم[2]. وقوله: ﴿كونوا قوامين بالقسط﴾ وحديث عائشة في قصة هند بنت أبي سفيان قوله: «خذي ما يكفيك وولدك»[3]. وكذلك لو ثبت على رجل لرجل حق بإقرار أو بينة فادعى دفعه إليه والبراءة منه وهو صادق في دعواه، ولم يكن له بينة وجحده المدعي الدفع إليه، وحلف له عليه وقبض منه ذلك الحق مرة أخرى بقضاء قاض، فإن ذلك ممن قطع له أيضًا قطعة من النار، ولا يحل له قضاء القاضي بالظاهر ما حرم الله عليه في الباطن، ومثل هذا كثير. قال الله عز وجل: ﴿ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقًا من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون﴾ وهذه الآية في معنى هذا الحديث سواء.

قال معمر عن قتادة: في قوله: ﴿وتدلوا بها إلى الحكام﴾ - قال لا تدلي بمال أخيك إلى الحاكم - وأنت تعلم أنك له ظالم، فإن قضاءه لايحل لك شيئًا كان حرامًا عليك.

قال أبو عمر: وعلى هذه المعاني كلها المذكورة في هذا الحديث

(١) كذا في "ك" ووقع في المطبوع " تقوم، تخاف ": بالتاء والصواب ما أثبتناه بالنون كما عند البخاري.

(٢) أخرجه البخارى (٧٢٠٠)، ومسلم فى الإمارة (١٧٠٩/ ٤١) .

(٣) أخرجه البخارى (٥٣٦٤)، ومسلم فى الأقضية (١٧١٤/ ٧ - ٩) .

المستنبطة منه، جرى مذهب مالك، والشافعي، والثوري، والأوزاعي، وأحمد ابن حنبل، وإسحاق، وأبي ثور، وداود، وسائر الفقهاء، كلهم قد جعل هذا الحديث أصلاً في هذا الباب.

وجاء عن أبي حنيفة، وأبي يوسف، وروى ذلك عن الشعبي قبلهما في رجلين تعمدا الشهادة بالزور على رجل أنه طلق امرأته، فقبل القاضي شهادتهما لظاهر عدالتهما عنده - وهما قد تعمدا الكذب في ذلك، أوغلطا أو وهما، ففرق القاضي بين الرجل وامرأته بشهادتهما، ثم اعتدت المرأة؛ أنه جائز لأحدهما أن يتزوجها - وهو عالم أنه كاذب في شهادته، وعالم بأن زوجها لم يطلقها؛ لأن حكم الحاكم لما أحلها للأزواج، كان الشهود وغيرهم في ذلك سواء؛ وهذا إجماع أنها تحل للأزواج غير الشهود، مع الاستدلال بفرقة المتلاعنين من غير طلاق يوقعه.

وقال من خالفهم من الفقهاء: هذا خلاف سنة رسول الله ﷺ في قوله: **«فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار»**. ومن حق هذا الرجل عصمة زوجته التي لم يطلقها.

وقال مالك والشافعي وسائر من سميناه من الفقهاء في هذا الباب: لا يحل لواحد من الشاهدين أن يتزوجها إذا علم أن زوجها لم يطلقها، وأنه كاذب أو غالط في شهادته، وهذا هو الصحيح من القول في هذه المسألة - وبالله التوفيق.

أخبرنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا الربيع بن نافع، حدثنا ابن المبارك، عن أسامة بن زيد، عن عبد الله بن رافع - مولى أم سلمة، عن أم سلمة قالت: أتى رسول الله ﷺ رجلان يختصمان في مواريث لهما، فلم تكن لهما بينة إلا دعواهما؛ فقال النبي ﷺ: **«إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إليّ؛ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له من حق أخيه بشيء فلا يأخذه، فإنما أقطع له قطعة من النار»**؛ فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما

لصاحبه: حقي لك، فقال لهما النبي ﷺ: **«أما إذ فعلتما، فاقتسما وتوخيا الحق ثم استهما ثم تحللا»**(١).

وفي هذا الحديث أيضًا من الفقه مع الأحكام التي قدمنا في حديث مالك: جواز الصلح على الإنكار، خلاف قول الشافعي. وفيه أن للشريكين أن يقتسما من غير حكم حاكم، وأن الهبة تصح بالقول ولا يحتاج إلى قبض في الوقت، لقوله: حقي لك ولم يقل رسول الله ﷺ: لا يصح لك حتى تقبضه. ومن ههنا قال مالك: تصح المطالبة بالهبة قبل القبض لتقبض.

وفيه جواز البراءة من المجهول والصلح منه وهبته.

وفيه جواز الاجتهاد للحاكم فيما لم يكن فيه نص.

وفيه جواز التحري في أداء المظالم.

وفيه استعمال القرعة عند استواء الحق.

وفيه جواز ترديد الخصوم حتى يصطلحوا، وقد جاء ذلك عن عمر - رحمه الله- نصًا، وذلك فيما أشكل، لا فيما بان - والله المستعان.

* * *

(١) رواه أحمد (٦/ ٣٢٠)، وأبو داود (٣٥٨٤، ٣٥٨٥)، والحاكم (٤/ ٩٥) وغيرهم من طرق عن أسامة بن زيد به، وأسامة سيء الحفظ وقد قال أبو حاتم: « يكتب حديثه ولا يحتج به » وقال ابن عدي: « يروى عنه ابن وهب نسخة صالحة، وهو كما قال ابن معين: ليس بحديثه بأس ».

٢ - باب ما جاء في الشهادات

(٢٩٣/١٧) ١ - مالك، عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم، عن أبيه، عن عبد الله بن عمرو بن حزم، عن عبد الله بن عمرو بن عثمان، عن أبي عمرة الأنصاري، عن زيد بن خالد الجهني، أن رسول الله ﷺ قال: «ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها، أو يخبر بشهادته قبل أن يسألها»[(١)].

قال أبو عمر: هكذا قال يحيى عن مالك في إسناد هذا الحديث، عن أبي عمرة الأنصاري[(٢)]، وكذلك قال فيه عن مالك ابن القاسم، وأبو مصعب الزهري، ومصعب الزبيري.

وقال القعنبي، ومعن بن عيسى، وسعيد بن عفير، ويحيى بن عبدالله بن بكير عن مالك بإسناده: ابن أبي عمرة[(٣)].

وكذلك قال ابن وهب، وعبدالرزاق إلا أنهما سمياه قالا: عبد الرحمن بن أبي عمرة[(٤)].

(١) رواه مسلم فى الأقضية (١٩/١٧١٩)، وأبو داود (٣٥٩٦)، والترمذى (٢٢٩٥، ٢٢٩٦) وغيرهم من طرق عن مالك.

(٢) وعند مسلم من رواية يحيى عن مالك عن « ابن أبى عمرة ».

(٣) وللترمذى من رواية معن « أبى عمرة ».

(٤) وفى رواية محمد بن الحسن عن مالك [الموطأ (٨٤٩)] « عبد الرحمن بن أبى عمرة ».

وقال الترمذى: « اختلفوا على مالك فى رواية هذا الحديث،.... وهو ابن عبد الرحمن ابن أبى عمرة، وهذا أصح لأنه قد روى من غير حديث مالك عن عبد الرحمن ابن أبى عمرة عن زيد بن خالد ».

يعنى ما رواه هو (٢٢٩٧)، وابن ماجه (٢٣٦٤) وإسناده ضعيف.

وقال الترمذى: « وقد روى عن ابن أبى عمرة عن زيد بن خالد غير هذا الحديث » وقال: وأكثر الناس يقولون: « عبد الرحمن بن أبى عمرة ».

أخبرنـــا خلف بن سعيـد، أخبرنا [عبد الله بن محـمد حدثنا][1] أحمد بن خالد، حدثنا عبيد بن محمد الكشوري، أخبرنا محمد بن يوسف الحذافي، أخبرنا عـبد الرزاق، أخبرنا مالك، عن عبـد الله بن أبي بكر، عن عبد الله بن عمرو بن عـثمان، عن عبـدالرحمن بن أبي عمرة، عن زيد بن خـالد الجهني، قال، قـال رسول الله ﷺ: « ألا أخبركم بخـير الشهداء؟ الذي يؤدي شـهادته قبل أن يسألهـا أو يُسأل عنها ». هكذا في كتابـي في هذا الإسناد: عبد الله بن أبي بكر، عن عبد الله بن عـمرو بن عثمان، ليس فيـه: عن أبيه، والصواب؛ عن عبد الله بن أبي بكر، عن أبيه، وقد جود ابن وهب في إسناد هذا الحديث ولفظه، وجاء عن مالك بتفسيره.

أخبرنـــا عبد الله بن مـحمد، أخبـرنا محمد بن بكر، أخـبرنا أبو داود، حدثنا ابن السرح، وأحمـد بن سعيد الهمداني قـالا؛ حدثنا ابن وهب، أخبرني مالك بن أنس، عن عبد الله بن أبي بكر، أن أباه أخبره؛ أن عبد الله بن عمرو بن عثمـان أخبره؛ أن عبـد الرحمن بن أبي عمرة الأنصـاري أخبره أن زيد بن خالد الجـهني أخبره؛ أن رسـول الله ﷺ قال: « ألا أخبـركم بخير الشـهداء؟ الذي يأتي بشهادته أو يخبر بشهادته قبل أن يسألها »، شك عبد الله بن أبي بكر أيهما قال، قال مالك: هو الذي يخـبر بشهادته، ولا يعلم بها: الذي هي له - زاد الهمداني - ويرفعهـا إلى السلطان، قال ابن السرح: أوياتي بها إلى الإمام، واللفظ لحـديث الهمداني، وقـال ابن السرح: ابن أبي عـمرة، ولم يقل عـبد الرحمن، قال أبو داود: والتفسير من قبل مالك.

أخبرنـــا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد، حدثنا تميم بن محمد، حدثنا عيسى بن مـسكين، وأخبرنا عبـد الوارث بن سفيان، حدثنـا قاسم بن أصبغ، حدثنا ابن وضاح، أخبرنا سحنون، حدثنا عبد الله بن وهب، حدثني مالك بن أنس، عن عبد الله بن أبي بكر، أن أباه أخبره: أن عبد الله بن عمرو بن عثمان

(١) زيادة من (ب).

أخبره: أن [عبد الرحمن][١] بن أبي عمرة الأنصاري أخبره؛ أن زيد بن خالد الجهني أخبره: أن رسول الله ﷺ قال: « **ألا أخبركم بخير الشهداء؟ الذي يأتي بشهادته - أو يخبر بشهادته - قبل أن يسألها** » يشك عبد الله بن أبي بكر أيتهما قال .

قال ابن وهب: وسمعت مالكًا يقول في تفسير هذا الحديث: إنه الرجل تكون عنده الشهادة في الحق يكون للرجل لا يعلم بذلك قبل، فيخبر بشهادته ويرفعها إلى السلطان .

قال ابن وهب: وبلغني عن يحيى بن سعيد أنه قال؛ من دعي لشهادة عنده، فعليه أن يجيب إذا علم أنه ينتفع بها الذي يشهد له بها، وعليه أن يؤديها، ومن كانت عنده شهادة لا يعلم بها صاحبها، فليؤدها قبل أن يسأل عنها، فإنه كان يقال: من أفضل الشهادات: شهادة أداها صاحبها قبل أن يسألها.

قال أبو عمر: تفسير مالك، ويحيى بن سعيد لهذا الحديث، أولى ما قيل به فيه، ولا يسع الذي عنده شهادة لغيره أن يكتمها، ولا أن يسكت عنها، إلا أن يعلم أن حق الطالب يثبت أو قد ثبت بغيره، فإن كان كذلك، فهو في سعة، وأداؤها مع ذلك أفضل، وسواء شهد أحد قبله أو معه، أو لم يشهد، إذا كان الحق مالاً، لأن اليمين فيه مع الشاهد الواحد.

وفي هذا الحديث أيضًا: دليل على جواز شهادة السماع، وإن لم يقل المشهود له: اشهدك على هذا، ولا قال المشهود عليه؛ أشهد علي، فمن سمع شيئًا وعلمه، جاز له أن يشهد به، ومثل هذا يأتي بالشهادة قبل أن يسألها، لأن صاحبها لايعلم بها، فكل من علم شيئًا يجوز أداؤه، جاز له أن يشهد به، لقوله: ﴿ **إلا من شهد بالحق وهم يعلمون** ﴾ وقوله عز وجل: ﴿**وأقيموا الشهادة لله**﴾ وقوله: ﴿ **والذين هم بشهاداتهم قائمون** ﴾.

---

(١) كذا في (ب) ووقع في المطبوع: [عبد الله] .

قال أبو عــمــر: قد جعل رسول الله ﷺ ظهور شـهادة الزور، وكتمان شهادة الحق، من أشـراط الساعة، عائبًا لذلك وموبخًا عليه، فإذا كان كـتمان شهادة الحق عيبًا وحرامًا، فالبدار إلى الأخبـار بها قبل أن يسأل عنها فيه الفضل الجسيم، والأجر العظيم، إن شاء الله.

حدثنـا يوسف بن محـمد بن يوسف، ومحمد بن إبراهيم، وعـبد العزيز بن عبـد الرحمن، قالوا: حدثنا أحـمد بن مطرف، حدثنا سـعيد بن عثمان، حدثنا أحمد بن عبد الله بن صالح، حدثنا أبو نعيم، حدثنا بشير بن إسماعيل، حدثنا سيار أبو الحكم، عن طارق بن شـهاب، عن ابن مسعود، عن النبي ﷺ قال: « **إن بين يدي الساعـة: التسليم على الخاصـة، وفشو التجـارة، حتى تعين المرأة زوجها على التـجارة، وقطع الأرحام، وفشو القلم، وظهـور شهادة الزور، وكتمان شهادة الحق**»[١].

قال أبو عــمــر: أما قـوله في هـذا الحديث؛ وفشـو القلم، فإنه أراد ظهـور [الكتـابة][٢]، وكثـرة الكتاب، روى المبـارك ابن فضالـة، عن الحسن قال: قـال رسول الله ﷺ؛ « **لا تقوم السـاعة حتى يرفع الـعلم، ويفيض المال، ويظهر القلم، ويكثر التجار**» قال الحسن: لقد أتى علينـا زمان، إنما يقال: تاجر بني فلان، وكـاتب بني فلان، ما يكون في الحي إلا التاجـر الواحد، والكاتب الواحد، قـال الحسن: والله إن كـان الرجل ليأتي الحي العـظيم، فما يـجد به كاتبًا.

وقد روى ابن إدريس، عن محـمد بن عمارة، عن أبي بكر بن مـحمد بن

---

(١) إسناده ضعيف.

رواه أحمـد (١/ ٤٠٧) والبخارى فى الأدب (١٠٤٩) ورجـاله ثقات. أمـا قولهم: « سيـار أبو الحكم » فـقد جـزم أبو داود، والدارقطنى وأحمـد أنه خطأ، وإنما هو أبو حمزة ». وسيار أبو حمزة قال الحافظ فيه: «مقبول».

أما سيار أبو الحكم فلم يروى عن طارق بن شهاب.

(٢) كذا فى (ب) ووقع فى المطبوع: [الكتاب].

عمرو بن حزم، عن عبد الله بن عمرو ابن عثمان، عن زيد بن خالد الجهني قال؛ قال رسول الله ﷺ: « ألا أنبئكم بخير الشهداء؟ هم الذين يبدرون بشهادتهم قبل أن يسألوا عنها » هكذا قال في إسناده، لم يذكر أبا عمرة، ولا ابن أبي عمرة، ذكره ابن أبي شيبة، عن ابن إدريس، ورواه حاتم بن إسماعيل، عن محمد بن عمارة، عن أبي بكر بن محمد، عن زيد بن خالد، فأفسد إسناده، وأما لفظه: فلم يختلف في معناه، وهو معنى صحيح، لأن أداء الشهادة فعل خير، ومعلوم أن من بدر إلى فعل الخير، حمد له ذلك، ومدح له وفضل، والله يوفق من يشاء، لا شريك له.

وقد روي عن النبي ﷺ من حديث العراقيين حديث يعارض ظاهر هذا الحديث، وليس كذلك.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا أبي، حدثنا وكيع، حدثنا الأعمش، حدثنا هلال بن يساف، عن عمران بن حصين قال: قال رسول الله ﷺ: « **خير الناس قرني، ثم الذين يلونهم،ثم الذين يلونهم، ثم يجيء قوم يتسمنون، [ويحبون السمن]**[1]**، يعطون الشهادة قبل أن يسألوها**»[2].

حدثنا عبد الوارث، حدثنا قاسم، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا ابن فضيل، عن الأعمش عن علي بن مدرك. عن هلال بن يساف، عن عمران، عن النبي ﷺ بنحوه.

قال أبو عمر: أدخل ابن فضيل بين الأعمش وبين هلال في هذا الحديث: علي بن مدرك، وتابعه على ذلك عبد الله بن إدريس ومنصور بن أبي الأسود، وهو الصواب، وهذا - عندي والله أعلم - إنما جاء من قبل

---

(١) كذا فى (ب) ووقع فى المطبوع: [ويحيون] بيائين وبدون السمن .

(٢) أخرجه الترمذى (٢٣٠٢)، وهو للبخارى (٢٦٥١)، ومسلم فى الفضائل (/٢١٤ ٢٥٣٥) من وجه آخر عن عمران بن حصين .

الأعمش، لأنه كان يدلس أحيانًا، وقد يمكن أن يكون من قبل حفظ وكيع لذلك، وإن كان حافظًا، أو من قبل أبي خيثمة، لأن فيه حدثنا هلال بن يساف، وليس بشيء وإنما الحديث للأعمش، عن علي بن مدرك، عن هلال، والله أعلم. وقد روى الأعمش، عن هلال بن يساف غير ما حديث، وقد روى هذا الحديث شعبة، عن علي بن مدرك، عن هلال بن يساف. عن رجل من أصحاب النبي ﷺ، لم يقل: عن عمران بن حصين.

أخبرناه محمد بن إبراهيم، أخبرنا محمد بن معاوية، أخبرنا أحمد بن شعيب، حدثنا محمد بن بشار، حدثنا ابن أبي عدي، عن شعبة، عن علي ابن مدرك، عن هلال بن يساف قال؛ قدمت البصرة، فإذا رجل من أصحاب النبي ﷺ ليس أنس بن مالك قال: قال رسول الله ﷺ: « **خير الناس قرني، ثم الذين يلونهم، ثم يجيء، قوم سمان، يعطون الشهادة ولا يسألوها** »[1].

قال أبو عمر: هذا الحديث في إسناده اضطراب، وليس مثله يعارض به حديث مالك، لأنه من نقل ثقات أهل المدينة، وهذا حديث كوفي لا أصل له[2]، ولو صح كان معناه كمعنى حديث ابن مسعود، على ما فسره إبراهيم النخعي فقيه الكوفة.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا أحمد بن زهير، حدثنا أبي، حدثنا جرير، عن منصور، عن إبراهيم، عن عبيدة السلماني، عن عبدالله قال: سئل رسول الله ﷺ أي الناس خير؟ قال: « **قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم، ثم يجيء قوم تبدر شهادة أحدهم يمينه،**

---

(١) إسناده صحيح. رواه النسائى فى الكبرى (٣/ ٤٩٤) .

(٢) هذه مجازفة منه - رحمه الله - ولو صرنا للترجيح، لكان حديث عمران أرجح وذلك لاتفاق صاحبى الصحيح على أخرجه، وحديث خالد بن زيد انفرد به مسلم، كما ورد معناه فى حديث ابن مسعود فى الصحيحين كما سيأتى، وفى حديث أبى هريرة عند مسلم، وما ذكره المصنف من جمع بين الحديثين أولى، وقد ذكر الحافظ فى الفتح (٥/ ٣٠٧ - ٣٠٨) أوجه أخرى للجمع بينهما .

ويمينه شهادته» قال إبراهيم: كانوا ينهوننا - ونحن صبيان- عن العهد والشهادات(١).

قال أبو عمر: معنى هذا - عندهم - النهي عن قول الرجل: أشهد بالله، وعلي عهد الله، ونحو ذلك، والبدار إلى ذلك وإلى اليمين في كل ما لا يصلح وما يصلح، والله أعلم، وليس هذا الحديث من باب أداء الشهادة في شيء، وقد سمى الله عز وجل أيمان اللعان شهادات فقال: ﴿**فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله**﴾، وهذا واضح يغني عن الإكثار فيه، وحديث أهل المدينة في هذا الباب: حديث صحيح مستعمل. لا يدفعه نظر ولا خبر، والله المستعان.

وذكر عبد الرزاق قال: أخبرنا محمد بن مسلم، عن عمرو بن دينار، عن ابن عباس قال: إذا كان عندك لأحد شهادة، فسألك عنها: فأخبره بها ولاتقل: لا أخبرك إلا عند الأمير أخبره بها لعله أن يرجع أو يرعوي. قال: وأخبرنا محمد بن مسلم، عن إبراهيم بن ميسرة قال: بلغني أن رسول الله ﷺ قال: «خير الشهداء من أدى شهادته قبل أن يسأل عنها».

قال أبو عمر: أبو عمرة الأنصاري والد عبد الرحمن بن أبي عمرة هذا، اسمه ثعلبة بن عمرو بن محصن.

* * *

(١) أخرجه البخارى (٢٦٥٢)، ومسلم فى الفضائل (٢٥٣٣/ ٢١٠ - ٢١٢).

٣- باب القضاء باليمين مع الشاهد

(٢/ ١٣٤) ١- مالك، عن جعفر بن محمد عن أبيه: « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»[١] .

قال أبو عمر: وهذا الحديث في الموطأ عن مالك مرسل عند جماعة رواته وقد روي عنه مسنداً.

حدثنا خلف بن القاسم قال حدثنا محمد بن عبد الله القاضي حدثنا حامد بن محمد بن هارون الحضرمي حدثنا الحسين بن منصور الدباغ حدثنا عثمان بن خالد المدني العثماني حدثنا مالك بن أنس عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر: « أن رسول الله ﷺ قضى بشاهد ويمين » هكذا حدث به عثمان بن خالد المدني[٢] عن مالك بإسناده هذا مسنداً والصحيح فيه عن مالك أنه مرسل في روايته.

وقد تابع عثمان بن خالد العثماني على روايته هذه في هذا الحديث عن مالك إسماعيل بن موسى الكوفي[٣] فرواه أيضًا عن مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر.

ورواه محمد بن عبد الرحمن بن رداد ومسكين بن بكير[٤] كلاهما عن

---

(١) رواه الشافعى [فى الأم (٦/ ٣٧٩)] عن مالك به مرسلاً. وفى الباب مراسيل ومقاطيع أخرى عند الدارقطنى (٤/ ٢١٤)، والبيهقى (١٠/ ١٦٩ وما بعدها) .

(٢) قال أبو عبد الله الحاكم، وأبو نعيم الأصبهانى: عثمان بن خالد حدث عن مالك وغيره بأحاديث موضوعة، وقال ابن حجر: « متروك الحديث » .

(٣) قال أبو حاتم: صدوق، وكذا قال مطين، ووثقه النسائى، وقال ابن حجر: صدوق يخطئ .

(٤) مسكين بن بكير صدوق صاحب حديث؛ ولكن فى حديثه خطأ. ومحمد بن عبد الرحمن ليس بالقوى ذاهب الحديث قاله أبو حاتم، ولينه أبو زعة، وقال ابن عبدى: « رواياته ليست محفوظة » . =

مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد والصحيح عن مالك ما في الموطأ.

وروى أبو حذافة[(١)] عن مالك في هذا الباب حديثًا منكرًا عن نافع عن ابن عمر عن النبي عليه السلام.

حدثناه خلف بن القاسم حدثنا الحسن بن علي المطرز حدثنا أحمد بن الحسن بن هارون حدثنا أبو حذافة [حدثنا][(٢)] مالك عن نافع عن ابن عمر: «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد».

وقد أسنده عن جعفر بن محمد جماعة حفاظ، وزيادة الحافظ مقبولة[(٣)] فممن أسنده : عبيد الله بن عمر وعبد الوهاب الثقفي، ومحمد بن عبد الرحمن بن رداد المدني، ويحيى بن سليم، وإبراهيم بن أبي حية .

ورواه ابن عيينة عن جعفر بن محمد عن أبيه مرسلاً كما رواه مالك وكذلك رواه الحكم بن عتيبة وعمرو بن دينار جميعًا عن محمد بن علي مرسلاً .

فأما حديث عبيد الله بن عمر: فحدثناه عبد الرحمن بن عبد الله ابن خالد قال حدثنا أبو الحسن علي بن محمد بن أحمد بن لؤلؤ البغدادي قال حدثنا

= قال البرقانى : « كان الدارقطنى حسن الرأى فيه، وأمرنى أن أخرج عنه فى «الصحيح».

(١) وقال الدارقطنى: « ضعيف الحديث، كان مغفلاً، وأدخلت عليه أحاديث فى غير « الموطأ » فقبلها، لا يحتج به .

وقال الذهبى: « لم ينقم على أبى حذافة متن، بل إسناد، ولم يكن ممن يتعمد » .

(٢) زيادة فى (أ) سقطت فى المطبوع .

(٣) وقال الدارقطنى: « وكان جعفر بن محمد ربما أرسل هذا الحديث، وربما وصله عن جابر، لأن جماعة الثقات حفظوه عن أبيه عن جابر، والقول قولهم، لأنهم زادوا؛ وهم ثقات، وزيادة الثقة مقبولة » ا هـ نصب الراية (٤/ ١٠٠) .

وكذلك صححه أحمد انظر المسند (٣/ ٣٠٥) .

أبوالحسن علي بن الحسن [الباقلانى][1] قال حدثنا أبو همام عبد الله بن عبد السلام قال حدثنا عبيد الله بن عبد المجيد الحنفي قال حدثنا عبيد الله بن عمر عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله: « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»[2].

ورواه محمد بن عيسى[3] ابن سميع عن عبيد الله بن عمر مثله سواء .

وأما حديث الثقفي: فحدثناه عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا أبو جعفر محمد بن داود بن سليمان المنقري قال حدثنا مسدد وعبد الله بن عبد الوهاب الحجبي ومحمد بن المثنى أبو موسى قالوا حدثنا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله: « **أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد** »[4].

وحدثنا أبو عبد الله محمد بن إبراهيم بن سعيد قال حدثنا محمد بن [أحمد بن][5] يحيى قال حدثنا محمد بن أيوب الرقي قال حدثنا أحمد بن عمرو البصري البزار قال حدثنا محمد بن المثنى قال حدثنا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي قال حدثنا جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر: « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد ».

وحدثني أبو عمر أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي قال حدثنا الميمون بن حمزة الحسيني قال حدثنا أبو جعفر الطحاوي قال حدثنا المزني قال حدثنا الشافعي قال أخبرنا عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وكذلك رواه

(١) كذا فى (أ) ووقع فى المطبوع: [القافلاني] وهو خطأ وهو علي بن الحسن بن بيان المقرىء المعروف بالباقلاني انظر ترجمته فى تاريخ بغداد (١١/ ٣٧٥) .

(٢) رجاله ثقات إلا أن على بن الحسن، وأبو همام لم أعثر لهما على ترجمة .

(٣) محمد بن عيسى جيد فى المتابعات .

(٤) أخرجه الترمذى (١٣٤٤)، وابن ماجه (٢٣٦٩) ورجاله ثقات .

(٥) زيادة من (ب) .

جماعة عن الشافعي منهم أحمد بن عمرو بن السرح والحسن بن محمد الزعفراني والربيع بن سليمان المرادي.

وأما حديث يحيى بن سليم: فحدثني به أحمد بن محمد بن أحمد قال حدثنا محمد بن معاوية بن عبد الرحمن قال حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن أحمد البغدادي بمصر[(١)] قال حدثنا إسحاق بن حاتم العلاف قال حدثنا يحيى بن سليم[(٢)] عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله: « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» وروى هذا الحديث عن يحيى بن سليم أيضًا عبد الوهاب الوراق فأخطأ فيه جعله عن يحيى بن سليم عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي عن النبي ﷺ وإنما شبه عليه لأن في الحديث عن جعفر بن محمد عن أبيه قال وقضى بها علي بين أظهركم يا أهل الكوفة .

وأما حديث ابن رداد: فحدثني أبو إسحاق إبراهيم بن شاكر قال حدثنا محمد بن أحمد قال حدثنا محمد بن أيوب بن حبيب قال حدثنا أحمد بن عمرو بن عبد الخالق البزار قال حدثنا بشر بن معاذ العقدي قال حدثنا محمد بن عبدالرحمن بن رداد قال حدثنا جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» هكذا ذكره البزار .

وذكره الدارقطني على وجهين فقال حدثنا أحمد بن المطلب حدثنا القاسم بن زكريا المقرىء حدثنا بشر بن معاذ حدثنا محمد بن عبد الرحمن بن رداد قال أخبرني جعفر بن محمد عن أبيه عن جده عن علي « **أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد** » هكذا قال عن أبيه عن جده عن علي وجعله له عن جعفر قال وحدثنا أحمد بن المطلب أيضًا قال حدثنا القاسم بن زكريا حدثنا بشر بن معاذ

(١) قال الدارقطني: « إسحاق بن أحمد بن جعفر - الكاغدى البغدادى حدث بمصر - قال: رأيتهم يثنون عليه، وفى حديثه أوهام » .
قلت: إلا أن النفس تميل إلى أنه إسحاق بن إبراهيم أبو يعقوب البغدادى نزيل مصر، المحدث الثقة .

(٢) قال النسائى فى يحيى بن سليم: « منكر الحديث عن عبيد الله بن عمر » .

حدثنا محمد بن عبد الرحمن عن مالك عن جعفر بن محمد مثله فجعله لابن رداد عن مالك بإسناد واحد. وفي ذلك ما لا يخفى.

وأما حديث إبراهيم بن أبي حية[(١)]: فحدثناه أحمد بن محمد قال حدثنا محمد بن معاوية قال حدثنا إسحاق بن أحمد البغداي بمصر قال حدثنا داود بن حماد البلخي قال حدثنا إبراهيم بن أبي حية عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر بن عبد الله قال: «جاء جبريل إلى النبي ﷺ فأمره أن يقضي باليمين مع الشاهد».

فهذا ما في حديث جعفر بن محمد وإرساله أشهر.

وفي اليمين مع الشاهد آثار متواترة حسان ثابتة متصلة أصحها إسناداً وأحسنها حديث ابن عباس. وهو حديث لامطعن لأحد في إسناده[(٢)]، ولا خلاف بين أهل المعرفة بالحديث في أن رجاله ثقات. رواه سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس.

ورواه محمد بن مسلم الطائفي عن [عمرو][(٣)] بن دينار عن ابن عباس وقال يحيى القطان: سيف بن سليمان ثبت ما رأيت أحفظ منه. وقال النسائي: هذا إسناد جيد سيف ثقة وقيس ثقة.

حدثنا أبو عثمان سعيد بن نصر قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا ابن وضاح قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال حدثنا زيد بن الحباب قال حدثني سيف بن سليمان المكي قال أخبرني قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد».

---

(١) قال البخاري: منكر الحديث، وكذا قال أبو حاتم، وضعفه النسائي، وقال الدارقطني: متروك، وقال ابن معين: « شيخ ثقة كبير ». وحديثه أخرجه البيهقي في سننه (١٠/ ١٧٠).

(٢) الحديث أخرجه مسلم فى الأقضية (١٧١٢/ ٣)، وابن ماجه (٢٣٧٠).

وقد رد الشيخ المعلمي في التنكيل (٢/ ١٤٤ وما بعدها) على ما طعن به في الحديث من جهة السند والمتن فأجاد وبالغ فراجعه لزامًا.

(٣) كذا في (أ) ووقع في المطبوع: [عمر] وهو خطأ ظاهر.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قاسم قال حدثنا محمد ابن داود بن سليمان المنقري قال حدثنا أبو كريب محمد بن العلاء قال حدثنا زيد بن الحباب عن سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس: « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد ».

وحدثني أحمد بن محمد قال حدثنا محمد بن معاوية قال حدثنا إسحاق بن أحمد قال حدثنا الحسن بن شاذان قال حدثنا ابن الحباب قال حدثنا سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد ».

وأخبرنا أحمد بن عبد الله قال حدثنا الميمون بن حمزة قال حدثنا الطحاوي قال حدثنا المزني قال حدثنا الشافعي وحدثنا عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا ابن وضاح قال حدثني عبد الرحمن بن يعقوب بن إسحاق بن أبي عباد قالا حدثنا عبد الله بن الحرث قال حدثنا سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد» قال عمرو في الأموال خاصة.

وأخبرنا محمد بن إبراهيم وإبراهيم بن شاكر قالا أخبرنا محمد بن أحمد بن يحيى قال حدثنا محمد بن أيوب الرقي قال حدثنا أحمد بن [عمرو][(١)] البزار، قال حدثنا داود بن سليمان الخراز قال حدثنا عبد الله بن الحرث المخزومي قال حدثنا سيف بن سليمان قال حدثنا قيس بن سعد عن عمرو بن دينار، عن ابن عباس: « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» قال أحمد بن عمرو وحدثناه عبدة بن عبد الله ورزق الله بن موسى قالا حدثنا زيد بن الحباب قال حدثنا سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن بن دينار عن ابن عباس عن النبي ﷺ « أنه قضى باليمين مع الشاهد » قال : [عمرو بن دينار][(٢)] في الأموال خاصة .

---

(١) كذا في (أ) ووقع في المطبوع: [عمر] والصواب ما أثبتناه .

(٢) كذا في (أ) ووقع في المطبوع: [أحمد بن عمرو بن دينار] وهو خطأ ظاهر .

قال أبو عمر: خرج مسلم حديث ابن عباس هذا قال أبو بكر البزار: سيف بن سليمان وقيس بن سعد ثقتان ومن بعدهما يستغني عن ذكرهما لشهرتهما في الثقة والعدالة.

وأخبرنا خلف بن سعيد قال حدثنا عبد الله بن محمد قال حدثنا أحمد بن خالد وأخبرنا عبد الله بن محمد بن أسد قال حدثنا أحمد بن إبراهيم بن جامع قالا حدثنا علي بن عبد العزيز قال حدثنا أبو حذيفة قال حدثنا محمد بن مسلم الطائفي وذكر عبد الرزاق قال أخبرنا محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن ابن عباس: «عن النبي ﷺ أنه قضى باليمين مع الشاهد»(١).

ورواه أبو هريرة عن النبي ﷺ: حدثنا أبو زيد عبد الرحمن بن يحيى قال حدثنا أبو محمد عبد الله بن محمد بن إسحاق بن العباس الفاكهي بمكة قال حدثنا أبو يحيى عبد الله بن أحمد بن أبي مسرة قال حدثنا أحمد بن محمد الأزرقي قال حدثنا الدراوردي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة: «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد» قال الدراوردي ثم أتيت سهيلاً فسألته عن هذا الحديث فقال حدثني ربيعة عني عن أبي هريرة أن النبي ﷺ ثم ذكره(٢).

قال أبو عمر: نسي سهيل حديثه هذا ثم حمله الورع على أن يحدث به عن ربيعة عن نفسه ولم يمل إلى إذكار ربيعة إياه بذلك، فكان يقول حدثني ربيعة أني حدثته عن أبي هريرة عن النبي ﷺ بهذا الحديث ولم يقل هذا عن سهيل أحد إلا الدراوردي(٣) في رواية بعض الرواة عنه فيما علمت وقد رواه

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٦٠٩) من طريق عبد الرزاق، والبيهقى (١٠/١٦٨) من طريق أبو حذيفة، كلاهما عن محمد بن مسلم به، ومحمد صدوق يخطئ.

(٢) صحيح.

رواه أبو داود (٣٦١٠)، والترمذى (١٣٤٣)، ، وابن ماجه (٢٣٦٨) وغيرهم وانظر الإرواء (٨/ ٣٠١ - ٣٠٣).

(٣) رواه سليمان بن بلال عن سهيل بنحو ما قاله الدراوردى، أخرجه أبو داود (٣٦١١).

جماعة حفاظ عن ربيعة لم يقولوا فيه ما قاله الدراوردي على أنه قد رواه جماعة عن الدراوردي فلم يذكروا ذلك وقد عرض ذلك لجماعة من العلماء نسوا ما حدثوا به ثم رووه عمن رواه عنهم عن أنفسهم ولو تقصينا ذلك وذكرناه خرجنا عن حد ما قصدنا له فمن ذلك: ما حدثنا به عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا أحمد بن زهير قال حدثنا يحيى بن معين قال حدثنا معتمر قال حدثني أبي قال حدثتني أنت عن الحسن قال: ويح كلمة رحمة.

قال وحدثنا يحيى بن معين قال حدثنا معتمر قال حدثني أبي قال حدثتني أنت يعني معتمرًا عن عبيد الله بن عمر قال إنما كسر عمر النبيذ من شدة حلاوته. قال قال معتمر فأما أنا فلا أحفظه وحفظه أبي عني.

أخبرنا أحمد ابن محمد قال حدثنا أحمد بن الفضل قال حدثنا أبو بكر أحمد بن محمد بن موسى ابن مجاهد المقرىء قال حدثنا عباس بن محمد الدوري قال حدثنا المعتمر بن سليمان قال: قال لي أبي أنت حدثتني عني عن فلان إنه قال: « ويح باب رحمة ».

قال أبو عمر: فهذا سليمان التيمي قد عرض له كالذي عرض لسهيل إن صح ماذكر الدراوردي. ونسيان سهيل وغيره له لا يقدح في شيء منها لأن العدل إذا روى خبرًا عن عدل مثله حتى يتصل لم يضر الحديث أن ينساه أحدهم، لأن الحجة حفظ من حفظ وليس النسيان بحجة.

أخبرنا إسماعيل بن عبد الرحمن بن علي قال حدثنا أبو الحسين محمد بن العباس الحلبي قال حدثنا أبو بكر محمد بن عبدالله الطائي قال حدثنا محمد بن عوف الطائي قال حدثنا ابن المبارك قال حدثنا الدراوردي عن ربيعة عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة «أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد».

وحدثنا أبو العباس أحمد بن قاسم المقرىء قال حدثنا أبو حفص عمر بن

إبراهيم المقرىء الكندي ببغداد قال حدثنا عبد الله بن محمد البغوي قال حدثنا الصلت بن مسعود الجحدري قال حدثنا عبد العزيز بن محمد الدراوردي قال حدثنا ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد ».

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا محمد بن داود بن سليمان قال حدثنا عبد الله بن عبد الوهاب الحجبي قال حدثنا أنس بن عياض أبو ضمرة عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد ».

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قاسم ابن أصبغ قال حدثنا ابن وضاح قال حدثنا سحنون بن سعيد قال حدثنا ابن وهب قال حدثنا سليمان بن بلال عن ربيعة عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة: « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد ».

وأخبرنا خلف بن القاسم الحافظ قال حدثنا إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الديلي قال حدثنا محمد بن علي بن زيد الصائغ قال حدثنا عبد الله بن مسلمة القعنبي وحدثنا عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا ابن داود قال حدثنا أحمد بن عيسى قال حدثنا عبدالله بن وهب قالا جميعًا أخبرنا سليمان بن بلال عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة: « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد ».

وحدثنا خلف بن القاسم قال حدثنا أبو بكر محمد بن الحسين ابن صالح السبيعي الحلبي بدمشق قال حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن عيسى الزهري قال حدثنا إسماعيل بن أبي أويس عن سليمان بن بلال عن ربيعة عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة: « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد» .

ورواه زهير بن محمد عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن زيد بن ثابت وهو خطأ والصواب عن أبيه عن أبي هريرة.

أخبرنا أحمد بن عبد الله قال حدثنا الميمون بن حمزة بن عبد الله الحسيني قال حدثنا أحمد بن محمد [أبو][١] سلامة بن جعفر الطحاوي قال حدثنا بحر بن نصر قال حدثنا ابن وهب قال حدثنا عثمان بن الحكم عن زهير بن محمد عن سهيل ابن أبي صالح عن أبيه عن زيد بن ثابت «عن النبي ﷺ أنه قضى باليمين مع الشاهد» قال الطحاوي سألني عنه النسائي.

وحدثنا عبد الوارث قال حدثنا قاسم قال حدثنا محمد بن داود قال حدثنا أحمد بن عيسى وبحر بن نصر قالا حدثنا عبدالله بن وهب عن عثمان بن الحكم المدني عن زهير بن محمد عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن زيد ابن ثابت: « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد».

قال أبو عمر: زهير بن محمد عندهم سيء الحفظ كثير الغلط لايحتج به[٢] وعثمان بن الحكم ليس بالقوي[٣] والصواب في حديث سهيل عن أبيه عن أبي هريرة وبالله التوفيق[٤]. وقد رواه حماد بن سلمة عن سهيل وهو غريب من حديث حماد.

أخبرنا خلف بن القاسم وعلي بن إبراهيم قالا أخبرنا الحسن بن رشيق قال حدثنا محمد بن القاسم بن محمد بن عبد الرزاق الجمحي بمكة قال حدثنا أحمد بن محمد بن أبي بزة المؤذن قال حدثنا المؤمل بن إسماعيل قال حدثنا

---

(١) كذا فى (أ) ووقع فى المطبوع: [بن].

(٢) قد احتج به صاحبا الصحيح، وكذلك أخرج حديثه الأربعة، ووثقه أحمد بن حنبل، وابن معين، وضعفه أبو زرعة، والنسائى وغيرهما وقال أبو حاتم: « محله الصدق وفى حفظه سوء، وحديثه بالشام أنكر من حديثه بالعراق لسوء حفظه » وقال أحمد، والبخارى والنسائى والعجلى نحو ذلك، وقال ابن عدى: «أرجو أنه لا بأس به».

(٣) عثمان بن الحكم مصرى وهو أول من قدم مصر بمسائل مالك، ووثقه أحمد بن صالح المصرى، وقال أبو حاتم: « شيخ ليس بالمتين ».

(٤) قد صحح أبو حاتم وأبو زرعة حديث زيد بن ثابت العلل. (١/٤٦٩). ولكن ما قاله ابن عبد البر أقرب.

حماد ابن سلمة عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة قال: «قضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد» .

قال أبو عمر: لا أعلمه روى عن حماد بن سلمة بغير هذا الإسناد، وهو غير محفوظ من حديث حماد بن سلمة والله أعلم. وقد روي عن أبي هريرة من غير حديث سهيل .

أخبرنا أبو محمد إسماعيل بن عبد الرحمن القرشي قال أخبرنا أبو الحسن محمد بن العباس الحلبي قال أخبرنا أبو بكر محمد بن عبد الله الطائي بحمص قال حدثنا محمد بن عوف الطائي قال حدثنا ابن المبارك قال حدثنا المغيرة بن عبد الرحمن عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة: « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد »(١) .

قال ابن المبارك: وحدثنا الدراوردي عن محمد بن عجلان عن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز وشريحًا قضيا باليمين مع الشاهد.

قال أبو عمر: المغيرة بن عبد الرحمن انفرد برواية هذا الحديث عن أبي الزناد بإسناده المذكور ولم يتابع عليه(٢) .

أخبرني أبو عمر أحمد بن محمد بن أحمد بن سعيد قال حدثنا أبو بكر محمد بن معاوية القرشي قال حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن أحمد البغدادي بمصر قال حدثنا الحسن بن عرفة أبو علي قال حدثنا عبد الله بن إبراهيم الغفاري أبو محمد المدني عن عبدالرحمن بن زيد بن أسلم عن سعيد بن أبي

---

(١) رواه البيهقى (١٦٩/ ١٠) .

(٢) المغيرة ضعفه ابن معين، وقال النسائى: ليس بالقوى، وحسن أمره أحمد وأبو داود وقال ابن عدى: « تفرد بأحاديث عامتها مستقيمة » ا هـ هذا وقد اعتمده الجماعة فأخرجوا له. وقال ابن حجر: « ثقة له غرائب » .
وقد خالفه ابن عجلان فرواه عن أبى الزناد موقوفًا على شريح .

سعيد المقبري عن أبي هريرة «أن النبيﷺ قضى باليمين مع الشاهد»[١].

ورواه عمارة بن حزم عن النبي ﷺ. أخبرنا عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا أبو يحيى بن أبي مسرة قال أخبرنا مروان بن سالم اليزيدي قال أخبرنا معن بن عيسى القزاز قال أخبرنا عبد العزيز بن المطلب عن [عبد العزيز][٢] بن عمر بن عبد العزيز عن شرحبيل بن معين بن سعد بن عبادة قال كتاب وجدته في كتب سعد بن عبادة أن عمارة بن حزم شهد « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد » .

ورواه سعد بن عبادة عن النبيﷺ. أخبرنا أبو القاسم يعيش بن سعيد بن محمد وأبو القاسم عبد الوارث بن سفيان قالا حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا أبو جعفر محمد بن سليمان بن داود المنقري قال حدثنا محمد بن يحيى النيسابوري قال حدثنا إبراهيم بن محمد المدني قال حدثنا إسماعيل بن أبي أويس قال حدثني أبي قال حدثنا عمرو بن شرحبيل بن سعيد ابن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»[٣] .

وأخبرنا خلف بن سعيد قال حدثنا عبد الله بن محمد قال حدثنا أحمد بن خالد قال حدثنا علي بن عبد العزيز قال حدثنا القعنبي قال حدثنا سليمان بن بلال عن ربيعة عن إسماعيل بن عمرو بن قيس بن سعد بن عبادة عن أبيه أنهم

---

(١) إسناده ضعيف جدًا. عبدالله بن إبراهيم الغفارى متروك نسبه ابن حبان إلى الوضع.

(٢) كذا فى (أ) ووقع فى المطبوع: [عبد الله] وهو خطأ لا يوجد لعمر بن عبد العزيز ابن يسمى عبد الله وعبد العزيز هو الذى يروي فى هذه الطبقة .

(٣) إسناده ضعيف. عمرو بن شرحبيل وأبيه لم يوثقهما أحد إلا ابن حبان وإسماعيل بن أبى أويس ضعيف، وإن كان قد أخرج له صاحبا الصحيح فقد ذكر ابن حجر فى مقدمه الفتح (ص٤١٠): « ما أخرجه البخارى عنه هو من صحيح حديثه لأنه كتب من أصوله، وعلى هذا لا يحتج بشىء من حديثه غير ما فى الصحيح من أجل ما قدح فيه النسائي وغيره إلا إن شاركه فيه غيره فيعتبر به » اهـ .

وجدوا في كتب سعد بن عبادة « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد »[١] .

وحدثنا خلف قال حدثنا عبد الله قال حدثنا أحمد قال حدثنا علي بن عبد العزيز قال حدثنا إسماعيل بن أبي أويس قال حدثني أبي أويس قال حدثني أبي عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد في الحقوق».

أخبرنا أحمد بن قاسم بن عيسى قال أخبرنا عمر بن إبراهيم المقرىء قال حدثنا البغوي قال حدثنا الصلت بن مسعود قال حدثنا عبد العزيز الدراوردي قال حدثنا ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن ابن لسعد بن عبادة قال وجدنا في كتب سعد بن عبادة «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد»[٢] .

وذكر ابن وهب في موطأه عن سليمان بن بلال عن ربيعة قال أخبرني إسماعيل بن عمرو بن قيس بن سعد بن عبادة عن أبيه أنهم وجدوا في كتاب سعد بن عبادة « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد» .

---

(١) أخرجه أحمد (٥/ ٢٨٥)، والبيهقى (١٠/ ١٧١)، وانظر التعليق التالى .

(٢) أخرجه الدارقطنى (٤/ ٢١٤)، والبيهقى (١٠/ ١٧١)، وقال ابن حجر فى تعجيل المنفعة (ص٣١٤): « ظهر من روايه سليمان بن بلال - الماضية - ابن المبهم فى رواية الدراوردى ابن ابن سعد، وهو عمرو بن قيس، وهى فائدة جليلة لكنى لم أر فى كتب الأنساب لقيس بن سعد بن عبادة ذكر ولد اسمه عمرو، ولا لولده ابن اسمه إسماعيل، وإنما أعرف عمرو بن شرحبيل ابن سعيد بن سعد بن عبادة » - يعنى المذكور آنفًا فى رواية ابن أبى أويس وهو من رجال التهذيب - وقال: « ثم راجعت المتفق للخطيب فوجدت فيه فيمن يقال له عمرو بن قيس خمسة ليس هذا منهم، فإن كان محفوظًا فيستدرك عليه » .

قلت: ورواه الشافعى [الأم (٦/ ٣٧٩)]: أخبرنا عبد العزيز بن محمد الدراوردى عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد ابن عبادة عن أبيه عن جده قال: « وجدنا.... » فذكره .

قال ابن وهب: وحدثني ابن لهيعة ونافع بن يزيد عن عمارة بن غزية عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة أنه وجد في كتب آبائه هذا ما رفع أو ذكر عمرو بن حزم والمغيرة بن شعبة قالا: «بينما نحن عند رسول الله ﷺ دخل رجلان يختصمان مع أحدهما شاهد له على حقه فجعل رسول الله ﷺ يمين صاحب الحق مع شاهده فاقتطع بذلك حقه»[١].

ورواه عبد الله بن عمرو بن العاصي عن النبي ﷺ: أخبرنا عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا محمد بن سليمان بن داود قال حدثنا عمرو بن محمد الناقد قال حدثنا إسماعيل بن عبد الله بن خالد الرقي قال حدثني مطرف بن مازن عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد »[٢].

أخبرني أحمد ابن محمد بن أحمد قال حدثنا محمد بن معاوية قال حدثنا أبو يعقوب إسحاق بن أحمد البغدادي قال حدثنا جعفر بن محمد الفريابي قال حدثنا أبو جعفر النفيلي قال حدثني محمد بن عبد الله بن عبيد بن عمير الليثي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد »[٣].

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا الحسن بن علي الأشناني قال حدثنا أبو جعفر النفيلي قال حدثنا محمد بن عبد

---

(١) أخرجه البيهقي (١٠/ ١٧١) رجاله ثقات إلا أنه منقطع.

(٢) في إسناده مطرف بن مازن ضعفه النسائي، والساجي، ونسبه هشام بن يوسف إلى الكذب، ولكن ابن حجر رد ذلك في ترجمته من التعجيل، وقال: « لم يورد العقيلي ما ينكر إلا ما أخرجه من رواية إسماعيل الرقي عنه عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رفعه قضى باليمين مع الشاهد، وذكر العقيلي أنه خطأ في السند غير محفوظ ». وقال ابن عدي: « لم أر له في حديثه متناً منكراً ».

(٣) أخرجه البيهقي (١٠/ ١٧٢) وقال: محمد بن عبد الله بن عمير ليس بالقوي.

الله بن عبيد بن عـمير عن عمرو بن شعـيب عن أبيه عن جده « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد » .

ورواه سرق رجل من أصحاب النبي ﷺ عن النبي ﷺ: حدثنا عبد الوارث بن سفـيان قال حدثنا قـاسم بن أصبغ قال حـدثنا محمد بن سليـمان بن داود المنقري قال حدثنا عبد الله بن محمد بن أسماء قال حدثنا جويرية بن أسماء عن يزيد بن عبد الله عن رجل من أهل مـصر أحسبه ابن البـيلماني عن سرق « أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد »(١).

وحدثنا محمد بن إبراهيم قال حدثنا محمـد بن أحمد قال حدثنا محمد بن أيوب قال حدثنا أحمد بن عمرو بن عبد الخـالق قال حدثنا محمد بن معمر قال حدثنا يحيى بن حماد قال جويرية بن أسماء وأخبرنا إسماعيل ابن عبد الرحمن القرشي قال أخبـرنا إبراهيم بن بكر بن عمران قال حدثنا أبو الفـتح محمد بن الحسين الأزدي الحـافظ الموصلي قال حـدثنا أحمـد بن الحسين بن عـبد الصمد الجرادي والحسن بن مـحمد بن سعـيد الأنصاري وعبد الله بن زيـاد الشعراني وأبو عروبة الحراني قالوا حدثنا يحيى بن حكيم المقوم قال حدثنا أبو قتيبة مسلم بن قتيـبة قال حدثنا جـويرية بن أسماء عن عبد الله بن يزيد مـولى المنبعث عن رجل عن سرق « أن النبي ﷺ قضى بشهادة رجل مع يمين الطالب » .

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان قال حدثنا قـاسم بن أصبغ قال حدثنا محمد بن غالب التمتام قال حدثنا سهل ابن بكار قال حدثنا جويرية بن أسماء عن عبد الله بن يزيد مـولى المنبعث عن رجل من المصـريين عن رجل كان بين أظـهرهم من أصـحـاب النبي عليـه السلام يـقال له سـرق «أن النبي ﷺ قـضى بيـمين وشاهد» .

وأخبرنا أحمد بن محمد قال حدثنا محـمد بن معاوية قال حدثنا إسحاق بن أحمـد قال حـدثنا الحسن بن شاذان الـواسطي قال حدثنا يزيـد بن هارون قال

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٣٧١) من طريق جويرة بن أسماء، ولم يذكر أن الرجل المبهم هو « ابن البيلمانى »، وابن البيلمانى ضعيف .

حدثنا جويرية بن أسماء عن عبد الله بن يزيد مولى المنبعث عن رجل من أهل مصر عن سرق مولى النبي ﷺ « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد وقال مرة أخرى قضى بشهادة رجل ويمين الطالب ».

قال أبو عمر: أصح إسناد لهذا الحديث إسناد حديث ابن عباس، وأما حديث أبي هريرة وحديث جعفر بن محمد وغيرها فحسان. وإنما ذكرنا في هذا الباب الآثار المرفوعة لاغير. ولو ذكرنا الأسانيد عمن قضى بذلك من الصحابة والتابعين وعلماء المسلمين لطال ذلك وممن روى عنه القضاء باليمين مع الشاهد منصوصًا من الصحابة أبو بكر وعمر وعثمان وعلي وأبي بن كعب وعبد الله بن عمر، وإن كان في الأسانيد عنهم ضعف فإنا لم نذكرهم على سبيل الحجة لأن الحجة قد لزمت بالسنة الثابتة ولاتحتاج السنة إلى من يتابعها لأن من خالفها محجوج بها. ولم يأت عن أحد من الصحابة أنه أنكر اليمين مع الشاهد. بل جاء عنهم القول به وعلى القول به جمهور التابعين بالمدينة سعيد بن المسيب وأبو سلمة بن عبد الرحمن والقاسم بن محمد وعروة وسالم وأبو بكر بن عبد الرحمن وعبيد الله بن عبد الله وخارجة بن زيد وسليمان بن يسار وعلي بن حسين وأبو جعفر محمد بن علي وأبو الزناد وعمر بن عبد العزيز. ولم يختلف عن واحد من هؤلاء في ذلك إلا عروة فإنه اختلف فيه عنه. وكذلك اختلف فيه عن ابن شهاب فقال معمر سألت الزهري عن اليمين مع الشاهد فقال هذا شيء أحدثه الناس لابد من شهيدين. وقد روي عنه أنه أول ما ولي القضاء حكم بشاهد ويمين وبه قال مالك وأصحابه، والشافعي وأتباعه، وأحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهوية، وأبو عبيد، وأبو ثور، وداود بن علي، وجماعة أهل الأثر، هو الذي لايجوز عندي خلافه لتواتر الآثار به عن النبي ﷺ وعمل أهل المدينة به قرنًا بعد قرن.

وقال مالك رحمه الله: يقضي باليمين مع الشاهد في كل البلدان ولم يحتج في موطأه لمسألة غيرها. ولم يختلف عنه في القضاء باليمين مع الشاهد ولا عن أحد من أصحابه بالمدينة ومصر وغيرها. ولايعرف المالكيون في كل بلد غير

ذلك من مذهبهم إلا عندنا بالأندلس فإن يحيى بن يحيى تركه وزعم أنه لم ير الليث بن سعد يفتي به ولا يذهب إليه. وخالف يحيى مالكًا في ذلك مع خلافه السنة والعمل بدار الهجرة وقد كان مالك يقول لايقضي بالعهدة في الرقيق إلا بالمدينة خاصة أو على من اشترطت عليه. ويقضي باليمين مع الشاهد الواحد في كل بلد وقد أفرد الشافعي رحمه الله لذلك كتابًا بين فيه الحجة على من رده وأكثر من ذلك أصحابه.

وقال أبو حنيفة وأصحابه والثوري والأوزاعي: لايقضي باليمين مع الشاهد الواحد. وهو قول عطاء والحكم بن عتيبة وطائفة. وزعم عطاء أن أول من قضى به عبد الملك بن مروان وهذا غلط وظن لا يغني من الحق شيئًا. وليس من نفى وجهل كمن أثبت وعلم، وقد ذكرنا من سمينا من الصحابة والتابعين وليس فيهم من يدع علمه لعبد الملك بن مروان.

وقد ذكر عبد الرزاق عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة أن مروان قضى بشهادة ابن عمر وحده لبني صهيب يعني مع إيمانهم. وزعم بعض من رد اليمين مع الشاهد أن الحديث المروي فيه منسوخ بقول الله عز وجل: ﴿ **فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان** ﴾ قالوا ولم يقل فإن لم يكن رجل وامرأتان فشهادة ويمين. ومن حجتهم أيضًا أن اليمين إنما جعلت للنفي لا للإثبات، وجعلها النبي ﷺ على المدعى عليه فلا سبيل للمدعي إليها.

قال أبو عمر: وفي هذا إغفال شديد وذهاب عن طريق النظر والعلم ومافي قوله عز وجل: ﴿ **واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان** ﴾ ما يرد به قضاء رسول الله ﷺ في اليمين مع الشاهد وإنما في هذا أن الحقوق يتوصل إلى أخذها بذلك وليس في الآية أنه لا يتوصل إليها ولاتستحق إلا بما ذكر فيها لاغير واليمين مع الشاهد زيادة حكم على لسان رسول الله ﷺ كنهيه عن نكاح المرأة على عمتها وعلى خالتها مع قول الله : ﴿**وأحل لكم ما وراء ذلكم** ﴾ وكنهيه ﷺ عن أكل لحوم الحمر وكل ذي ناب من السباع مع قول الله عز وجل: ﴿ **قل لا أجد فيما أوحي إليّ محرمًا على**

طاعم يطعمه ﴾ الآية. وكالمسح علـى الخفين. والقرآن إنما ورد بغسل الرجلين أو مسحهما. ومثل هذا كثير ولو جاز أن يقال إن القرآن نسخ حكم رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد لجاز أن يقال إن القرآنَ في قوله عز وجل: **﴿ وأحل الله البيع وحرم الربا ﴾** وفي قوله: **﴿إلا أن تكون تجـارة عن تراض منكم﴾** ناسخ لنهـيه ﷺ عن المزابـنة وبيع الغرر وبيع مـالم يخلق إلى سـائر مـا نهى عنه في البيوع ولجاز أن يقال إن قول الله عز وجل: **﴿خذ من أموالهم صدقة ﴾** ناسخ لقول رسول الله ﷺ «لا صدقة في الخيل والرقيق». وهذا لايسوغ لأحد، لأن السنة مبينة للكتاب زائدة عليـه ما أذن الله لرسوله ﷺ في الحكم به، ولو جاز ذلك لارتفع البيان والله عز وجل يقول: **﴿ وأنزلنا إليك الذكر لتـبين للناس ما نزل إليهم ﴾** والله عز وجل يفتـرض في كتابه وعلى لسان رسوله مـا شاء وقد أمر الله بطاعة رسوله أمرًا مطلقًا وأخبر أنه لاينطق عن الهوى **﴿إن هو إلا وحي يوحى﴾** وقال ﷺ: **« أوتيت الكتاب ومثله معه»** وقال عـز وجل: **﴿ واذكرن ما يتلى في بيوتكن من آيات الله والحكمة﴾** قالوا القرآن والسنة .

ومن القـياس والنظر إنا وجـدنا اليمين أقـوى من المرأتين لأنهمـا لا مدخل لهمـا في اللعان، واليمين تدخل في الـلعان ولما ثبت أن يحكم بشهـادة امرأتين ورجل في الأموال كان كذلك اليمين مع شهادة رجل.

وفي الأصول إن من قوى سببـه حلف واستحق ألا ترى أن الشيء إذا كان في يد أحد حلف صاحب اليد، فكذلك الشاهد الواحد.

وما ذكـروا من أن الزيادة من حكم النبي ﷺ منسـوخة بآية الدين ينـتقض عليهم بالإقـرار والنكول ومعاقر الـقمط وأنصاب اللبن والجذوع الموضـوعة في الحيطان فإنهم قـد حكموا بكل ذلك وليس مذكورًا في الآية فإذا اسـتجازوا أن يستحسنوا ويزيدوا على النص ذلك كله اسـتحسانًا، فكيف ينكرون الزيادة عليه بالأخبـار الثابتـة عن النبي ﷺ وعن الخلفاء وجـمهـور العلماء وصـحيح الأثر والنظر. والأمر في هذا أوضح من أن يحـتاج فيه إلى إكـثار، وفيمـا ذكرنا منه كفاية لمن فهم وبالله التوفيق.

أخبرنا أبو القاسم خلف بن القاسم قال حدثنا أبو محمد الحسن بن رشيق قال حدثنا علي بن سعيد الرازى قال حدثنا محمد بن عبيد بن حساب قال حدثنا حماد ابن زيد قال حدثنا خالد أن إياس بن معاوية أجاز شهادة عاصم الجحدري وحده يعني مع يمين الطالب .

وذكر إسماعيل قال حدثنا سليمان بن حرب حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن محمد أن شريحًا أجاز شهادة رجل واحد مع يمين الطالب قال: وحدثنا سليمان حدثنا حماد حدثنا عبد المجيد بن وهب قال شهدت يحيى بن [سعيد][(١)] قضى بذلك؟ قال: وحدثنا إبراهيم الهروي أخبرنا هشيم أخبرنا حصين عن عبد الله بن عتبة ابن مسعود مثله قال: وأخبرنا أبو موسى حدثنا محمد بن عبد الله الأنصاري حدثنا الأشعث عن الحسن مثله.

فهؤلاء قضاة أهل العراق أيضًا يقضون باليمين مع الشاهد في زمن الصحابة وصدر الأمة، وحسبك به عملاً متوارثًا بالمدينة.

قال إسماعيل بن إسحاق حدثنا إبراهيم الهروي قال أخبرنا هشيم قال أخبرنا المغيرة عن الشعبي قال أهل المدينة يقولون شهادة الشاهد ويمين الطالب.

وقال مالك يحلف مع شهادة المرأتين لأنهما بمنزلة الرجل فلما حلف مع الرجل حلف معهما.

وقال الشافعي لا يمين إلا مع الشاهد الواحد العدل في الأموال خاصة إن شاء الله، والله الموفق للصواب.

* * *

---

(١) كذا فى (أ) ووقع فى المطبوع: [معمر] .

٤- باب ما جاء في الحنث على منبر النبي ﷺ

(٢٢/ ٨٢) ١ - مالك، عن هاشم بن هاشم بن [عتبة][١] بن أبي وقاص، عن عبد الله ابن نسطاس، عن جابر بن عبد الله - أن رسول الله ﷺ قال: « من حلف على منبري آثمًا، تبوأ مقعده من النار »[٢].

* هاشم بن هاشم

وهو هاشم بن هاشم بن عتبة بن أبي وقاص معروف، مشهور النسب شريف، وقيل فيه: هاشم بن هاشم بن هاشم[٣]، وقال بعضهم إنه معروف النسب، مجهول في نفسه، وهذا - عندي - ليس بشيء؛ وقد روى عنه مالك والدراوردي وشجاع بن الوليد أبو بدر السكوني، وأبو ضمرة أنس بن عياض ومكي بن إبراهيم، وأبو أسامة، ومروان الفزاري. ذكره أبو حاتم الرازي

---

(١) كذا في (د)، (حـ) وقع في المطبوع: [عقبة] وهو خطأ كما سيذكر على الصحيح في كلام ابن عبد البر بعد.

(٢) صحيح.

رواه أحمد (٣/ ٣٤٤)، وأبو داود (٣٢٤٦)، وابن ماجه (٢٣٢٥) وغيرهم من طرق عن هاشم بن هاشم به، وزاد بعضهم: « ولو على سواك أخضر ».

وعبد الله بن نسطاس وثقه النسائي، وقال الذهبي: لا يعرف، ولكن قول الذهبي « لا يعرف » ليس بجرح، وإنما يقوله فيمن لم يجد له إلا روايا واحدًا، أشار إلى ذلك ابن حجر في ترجمة « نهيك بن يريم » من التهذيب، والشيخ شاكر في « المسند » تحت رقم [٦٤٩٥].

وللحديث طريق أخرى ضعيفة أخرجه أحمد (٣/ ٣٧٥).

وله شاهد من حديث أبي هريرة، رواه أحمد (٢/ ٣٢٩، ٥١٨)، وابن ماجه (٢٣٢٦) وإسناده صحيح.

(٣) قال ابن حجر: وهو أصح؛ لأن هاشم بن عتبة قتل بصفين سنة سبع وثلاثين فيبعد أن يكون صاحب الترجمة ابنه لبعد ما بين وفاتيهما » اهـ.

وقد وثقه النسائي، وابن معين وغيرهما، وقال أحمد: « ليس به بأس ».

وغيره. ويروي هاشم بن هاشم عن سعيد بن المسيب، وعامر بن سعد، وعائشة بنت طلحة، وعبد الله بن نسطاس.

* عبد الله بن نسطاس

قال مصعب الزبيري: عبد الله بن نسطاس يروي عن أبيه عن جابر، ونسطاس مولى أبي بن خلف، كان جاهليًا[1].

قال أبو عمر: لم يختلف الرواة عن مالك في إسناد هذا الحديث ومتنه، إلا أن أكثر الرواة عن مالك يقولون فيه: من حلف على منبري هذا بيمين آثمة. - كذا قال ابن بكير، وابن القاسم، والقعنبي، وغيرهم.

وقال يحيى: من حلف على منبري آثمًا. - والمعنى واحد، وفيه اشتراط الإثم، فالوعيد لايقع إلا مع تعمد الإثم في اليمين، واقتطاع حق المسلم بها؛ وهذا المعنى موجود في هذا الحديث، وفي حديث العلاء - على ما مضى في بابه من هذا الكتاب[2]؛ ومذهبنا في الوعيد أنه غير نافذ في هذا وفي كل ما أوعد الله أهل الإيمان عليه النار والعذاب، فإن الله بالخيار في عبده المذنب: إن شاء أن يغفر له غفر، وإن شاء أن يعذبه عذبه، لقول الله - عز وجل -: ﴿ **إن الله لا يغفر أن يشرك به، ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء** ﴾. والتوبة تمحو السيئات كلها - كفرًا كانت أوغير ذلك، قال الله - عز وجل-: ﴿ **قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف** ﴾، إلا أن حقوق الآدميين لا بد فيها [بين المسلمين][3] من القصاص بالحسنات والسيئات، وقد بينا هذا المعنى في غير موضع من كتابنا هذا - والحمد لله.

وأما اليمين على منبر النبي ﷺ أو غيره من المنابر، فقد اختلف العلماء في ذلك: فذهب ذاهبون إلى أن اليمين عند المنبر وفي الجامع لا يكون في أقل من

---

(١) قال المزى: عبد الله بن نسطاس مولى كنده، وقال ابن حجر: فالذى يظهر أن نسطاسًا والد عبد الله غير مولى أبى بن خلف ».

(٢) الحديث القادم.

(٣) زيادة فى (د).

ربع دينار، أو ثلاثة دراهم؛ فإذا كان ربع دينار أو ثلاثة دراهم، أو قيمة ذلك عرضًا - فما زاد؛ كانت اليمين فيه في مقطع الحق بالجامع من ذلك البلد، وهذه جملة مذهب مالك: قال مالك: يحلف المسلم في القسامة واللعان وفيما له بال من الحقوق - يريد ربع دينار فصاعدًا في جامع بلده في أعظم مواضعه، وليس عليه التوجه إلى القبلة - هذه رواية ابن القاسم.

وروى ابن الماجشون عن مالك - أنه يحلف قائمًا مستقبل القبلة، ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر إلا منبر رسول الله ﷺ فقط - يحلف عنده - في ربع دينار فأكثر؛ قال مالك: ومن أبى أن يحلف عند المنبر فهو كالناكل عن اليمين، ويجلب في أيمان القسامة عند مالك من كان من عمل مكة إلى مكة فيحلف بين الركن والمقام، ويجلب في ذلك إلى المدينة من كان من عملها، فيحلف عند المنبر. ومذهب الشافعي في هذا الباب كمذهب مالك في المنبر بالمدينة وبين الركن والمقام بمكة في القسامة واللعان؛ وأما في الحقوق، فلا يحلف عنده عند المنبر في أقل من عشرين دينارًا.

وذكر عن سعيد بن سالم القداح، عن ابن جريج، عن عكرمة، قال: أبصر عبدالرحمن بن عوف قومًا يحلفون بين المقام والبيت فقال: أعلى دم؟ قيل لا، قال: أفعلى عظيم من الأمر؟ قيل: لا، قال: لقد خشيت أن يتهاون الناس بهذا المقام! - هكذا رواه الزعفراني عن الشافعي: يتهاون الناس.

ورواه المزني والربيع في كتاب اليمين مع الشاهد فقالا فيه: لقد خشيت أن يبهأ الناس بهذا المقام، وهو الصحيح عندهم؛ ومعنى يبهأ يأنس الناس به، يقال: بهأت به أي أنست به؛ ومنبر النبي ﷺ في التعظيم مثل ذلك، لما ورد فيه من الوعيد على من حلف عنده بيمين آثمة تعظيمًا له.

وذكر حديث مالك عن هاشم بن هاشم، وحديث مالك عن داود بن الحصين - أنه سمع أبا غطفان بن طريف المري قال: اختصم زيد بن ثابت، وابن مطيع إلى مروان بن الحكم في دار، فقضى باليمين على زيد بن ثابت على المنبر؛ فقال زيد: أحلف له مكاني، فقال له مروان: لا والله، لا والله إلا

عند مقطاع الحقوق؛ فجعل زيد يحلف إن حقه لَحَقّ، ويأبى أن يحلف على المنبر؛ فجعل مروان يعجب من ذلك[١]، قال مالك: كره زيد صبر اليمين.

قال الشافعي: وبلغني أن عمر بن الخطاب حلف على المنبر في خصومة كانت بينه وبين رجل، وأن عثمان - رضي الله عنه - ردت عليه اليمين على المنبر، فافتدى منها وقال: أخاف أن توافق قدر بلاء فيقال بيمينه.

قال الشافعي: واليمين على المنبر مالا اختلاف فيه عندنا بالمدينة ومكة في قديم ولا حديث؛ قال الشافعي: فعاب قولنا هذا عائب ترك فيه موضع حجتنا بسنة رسول الله ﷺ والآثار بعده عن أصحابه، وزعم أن زيد بن ثابت كان لا يرى اليمين على المنبر، وأنا روينا ذلك عنه وخالفناه إلى قول مروان بغير حجة؛ قال الشافعي: هذا مروان يقول لزيد - وهو عنده من أحظى أهل زمانه وأرفعهم منزلة: لا والله إلا عند مقاطع الحقوق. قال، فما منع زيد بن ثابت لو لم يعلم أن اليمين على المنبر حق: أن يقول مقاطع الحقوق مجلس الحكم - كما قال أبو حنيفة وأصحابه: ما كان زيد ليمتنع من أن يقول لمروان ماهو أعظم من هذا، وقد قال له: أتحل الربا يا مروان؟ فقال مروان: أعوذ بالله وماهذا؟ قال: فالناس يتبايعون الصكوك قبل أن يقبضوها، فبعث مروان الحرس ينتزعونها من أيدي الناس؛ فإذا كان مروان لا ينكر على زيد بهذا، فكيف ينكر عليه في نفسه أن يقول لاتلزمني اليمين على المنبر، لقد كان زيد من أعظم أهل المدينة في عين مروان وآثرهم عنده، ولكن زيدًا علم أن ما قضى به مروان هو الحق، وكره أن يصبر يمينه على المنبر؛ قال الشافعي: وهذا الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا، والذي نقل الحديث فيه كأنه تكلف لاجتماعنا على اليمين عند المنبر قال: وقد روى الذين خالفونا في هذا حديثًا يثبتونه عندهم عن منصور عن الشعبي، وعن عاصم الأحول، عن الشعبي - أن عمر جلب قومًا من اليمن فأدخلهم الحجر فأحلفهم، فإن كان هذا ثابتًا عن عمر، فكيف أنكروا علينا أن يحلف من بمكة بين الركن والمقام، ومن بالمدينة على المنبر؛ ونحن لا نجلب أحدًا من بلده، ولو لم يحتج عليهم بأكثر من روايتهم، أو بما احتجوا به

(١) إسناده صحيح. الموطأ (٢/ ٧٢٨).

علينا عن زيد؛ لكانت الحجة بذلك لازمة، فكيف والحجة فيها ثابتة عن رسول الله ﷺ، وعن أصحابه بعده، وهو الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا.

وذكر حديث أبي بكر الصديق في قصة قيس بن مكشوح فقال: أخبرني من أثق به عن الضحاك بن عثمان، عن المقبري عن نوفل بن مساحق العامري، عن المهاجر ابن أبي أمية، قال: كتب إليّ أبو بكر أن أبعث إليه بقيس بن مكشوح في وثاق، فبعثت به إليه، فجعل قيس يحلف ما قتل دادويه، وأحلفه أبو بكر خمسين يمينًا مرددة عند منبر رسول الله ﷺ، بالله ما قتله ولا علم له قاتلاً ثم عفا عنه.

وذكر حديث مالك عن هاشم بن هاشم المذكور في هذا الباب بمثل لفظ ابن بكير وابن القاسم والقعنبي سواء.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، وأحمد بن قاسم، قالا حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال حدثنا محمد بن سعد، قال حدثنا أبو ضمرة، قال حدثني هاشم بن هاشم بن عتبة الزهري، عن عبد الله بن نسطاس، قال: سمعت جابر بن عبد الله يقول: قال رسول الله ﷺ « **لا يحلف رجل على يمين آثمة عند هذا المنبر إلا يتبوأ مقعده من النار ولو على سواك أخضر** ».

وحدثنا عبد الوارث، قال حدثنا قاسم[1]، قال حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال حدثنا مكي بن إبراهيم، قال حدثنا هاشم بن هاشم بن عتبة بن أبي وقاص، عن عبد الله بن نسطاس مولى كثير بن الصلت، عن جابر بن عبد الله - أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: « **من حلف من غير سبب على منبري هذا - ولو كان سواكًا أخضر تبوأ مقعده من النار** ».

ففي هذه الآثار دليل على أن اليمين تكون على المنبر لا في مجلس الحكم، واختلف الفقهاء في اليمين على المنبر وفي مقدار ما يحلف عليه عند المنبر على

(١) وقع هنا زيادة في (د): [قال حدثنا محمد بن وضاح]؛ مع أن قاسم بن أصبغ يروي مباشرة عن محمد بن إسماعيل الترمذي.

حسبما قدمنا، ونزيد ذلك بيانًا فنقول: مذهب مالك وأصحابه: أن لا يحلف على المنبر في مسجد من المساجد الجوامع إلا على منبر النبي ﷺ بالمدينة؛ وأما ما عداها، فيحلف في الجامع، ويحلف قائمًا ولا يحلف على منبر رسول الله ﷺ ولا في المسجد الجامع بغيره من البلدان، إلا في ثلاثة دراهم فصاعدًا، ولا يحلف في القسامة والدماء والحقوق التي تكون بين الناس، إلا في المسجد الجامع دون المنبر من ذلك المصر إلا بالمدينة؛ فإنه يحلف في القسامة واللعان على منبر النبي ﷺ وفي ثلاثة دراهم فصاعدًا.

وقال الشافعي: من ادعى مالاً أو ادعي عليه فوجبت اليمين في ذلك نظر: فإن كان عشرين: دينارًا فصاعدًا، فإن كان بالمدينة حلف على منبر النبي ﷺ؛ وإن كان بمكة، حلف بين الركن والمقام - إذا كان ما يدعيه المدعي عشرين دينارًا فصاعدًا؛ قال: ويحلف في ذلك على الطلاق والحدود كلها، وجراح العمد - صغرت أو كبرت، وجراح الخطأ - إن بلغ أرشها عشرين دينارًا؛ قال: ولو أخطأ الحاكم في رجل عليه اليمين على منبر النبي ﷺ أو بين الركن والمقام فأحلفه في مكان آخر بمكة أو بالمدينة، ففيها قولان، أحدهما: أن لا تعاد عليه اليمين، والآخر أن تعاد عليه، واختار كثير من أصحابه أن لا تعاد عليه.

قال الشافعي: وإن كان ذلك في بيت المقدس أحلفناه في مواضع الحرمة من مسجدها وأقرب المواضع من أن يعظمها قياسًا على الركن والمقام والمنبر قال: ولا يجلب أحد من بلد به حاكم إلى مكة ولا إلى المدينة، ويحكم عليه حاكم بلده.

وقال مالك: لايجلب إلى المدينة للأيمان مَنْ بَعد عنها إلا في الدماء: أيمان القسامة، قال مالك: ويحلف الناس في غير المدينة في مسجد الجماعات ليعظم ذلك .

قال أبو عمر: قد مضى في هذا الباب عن أبي بكر وعمر - رضي الله عنهما - أنهما جلبا إلى المدينة ومكة في الأيمان في الدماء، فقول مالك في ذلك أولى لما جاء عنهما - وبالله التوفيق.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمـد: لا يجب الاستحلاف عند منبر النبي ﷺ على أحـد، ولا بين الركن والمقـام على أحد - في قـليل الأشيـاء ولا في كثيرها، ولا في الدماء ولا في غيرها؛ ولكن الحكام يستحلفون من وجبت عليه اليمين في مجالسهم.



(٢٠/٢٦٣) **٢ - مالك، عن العلاء بن عبد الرحمن، عن معبد بن كعب بن مالك، عن أخيه، عن عبد الله بن كعب، عن أبي أمامة، أن رسول الله ﷺ قال: « من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه، حرم الله عليه الجنة، وأوجب له النار، قالوا: فإن كان شيئًا يسيرًا يا رسول الله؟ قال: وإن [كان][(١)] قضيبًا من أراك - قال ذلك ثلاث مرات »[(٢)] .**

قال أبو عمر: قد ذكرنا بني كعب بن مالك في باب ابن شهاب، وأبو أمامة هذا ليس هو أبو أمامة الباهلي، إنما هو أبو أمامة الحارثي الأنصاري أحد بني حارثة، قيل اسمه إياس بن ثعلبة، وقيل ثعلبة بن سهيل، وقد ذكرناه في كتاب الصحابة بما يغني عن ذكره ههنا.

وفي هذا الحديث دليل على أن اليمين الغموس - وهي يمين الصبر التي يقتطع بها مال المسلم من الكبائر، لأن كل ما أوعد الله عليه بالنار أو رسوله ﷺ فهو من الكبائر؛ وفي معنى هذا الحديث نزلت: ﴿ **إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنًا قليلاً، أولئك لا خلاق لهم في الآخرة، ولا يكلمهم الله، ولا ينظر إليهم يوم القيامة، ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم** ﴾.

وروي عن النبي ﷺ في تأويل هذه الآية حديث ابن مسعود، رواه الأعمش، وعاصم بن أبي النجود، وعبد الملك بن أعين، وجامع بن شداد، عن أبي وائل. عن عبد الله، عن النبي ﷺ قال: « **من حلف على يمين هو فيها فاجر ليقتطع بها مال امرئ مسلم، لقي الله وهو عليه غضبان** ». فقال الأشعث بن قيس: في نزلت هذه الآية كانت بيني وبين رجل خصومة وبعضهم قال فيه: وبين رجل يهودي خصومة في أرض، فقال رسول الله ﷺ: «ألك بينة؟» قلت: لا، قال: فيحلف صاحبك؟ فقلت: إذن يذهب بمالي، فنزلت هذه الآية»[(٣)] .

---

(١) زيادة من (حـ)، (د)، (هـ) .

(٢) رواه مسلم فى الإيمان (١٣٧/ ٢١٨، ٢١٩)، والنسائى (٢٤٦/٨)، وابن ماجه (٢٣٢٤) .

(٣) أخرجه البخارى (٦٦٧٦، ٦٦٧٧)، ومسلم فى الإيمان (١٣٨/ ٢٢٠-٢٢٢) وغيرهما.

وروى أبو الأحوص وأبو البختري عن ابن مسعود، عن النبي ﷺ قال: «**من حلف على يمين صبر متعمداً فيها لإثم، ليقتطع بها ما لاً بغير حق، لقي الله يوم القيامة وهو عليه غضبان**».

وروى الشعبي عن الأشعث بن قيس، عن النبي ﷺ مثله [بمعناه][١].

وروى عدي بن [عميرة][٢] بن فروة، عن النبي ﷺ مثله[٣].

وروى وائل بن حجر، عن النبي ﷺ مثله[٤].

وروى معقل بن يسار عن النبي ﷺ مثله[٥].

وروى عمران بن حصين عن النبي ﷺ: « **من حلف على يمين مصبورة كاذبًا، فليتبوأ مقعده من النار** »[٦].

وروى جابر وأبو موسى الأشعري، وجابر بن عتيك، عن النبي ﷺ معناه.

وأما حديث أبي أمامة هذا، فيروى من وجوه من حديث العلاء وغيره:

حدثنا خلف بن القاسم، قال حدثنا عبد الله بن جعفر، قال حدثنا يوسف بن يزيد، قال حدثنا علي بن معبد بن شداد العبدي، قال حدثنا عبيد

---

(١) زيادة من (حـ)، (د)، (هـ) ووقع فى المطبوع هنا ادخال للسطر بعد التالي فقمنا بحذفه كما فى جميع النسخ .

(٢) كذا فى (جـ)، (د)، (هـ) ووقع فى المطبوع: [عمير] وهو خطأ انظر ترجمته فى تهذيب الكمال .

(٣) أخرجه أحمد (٤/ ١٩١ - ١٩٢) والبيهقى (١٠/ ٢٥٤)، وإسناده صحيح .

(٤) رواه مسلم فى الإيمان (١٣٩/ ٢٢٣، ٢٢٤)، وأبو داود (٣٢٤٥)، والترمذى (١٣٤٠) وغيرهم .

(٥) رواه أحمد (٥/ ٢٥)، والنسائى فى الكبرى (٣/ ٤٩٢)، وفى إسناده عياض أبو خالد البصرى مجهول .

(٦) صحيح.

رواه أحمد (٤/ ٤٣٦، ٤٤١)، وأبو داود (٣٢٤٢)، وإسناده على شرط مسلم .

الله بن عمرو، عن زيد بن أبي أنيسة، عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب، [عن][١] معبد بن كعب، عن أخيه عبد الله بن كعب، عن أبي أمامة، قال: قال رسول الله ﷺ: « **من حلف على يمين فاجره ليقتطع بها مال امرئ مسلم بغير حقه، حرم الله عليه الجنة، وأوجب له النار. فقلت: يا رسول الله: وإن كان شيئًا يسيرًا؟ قال: وإن كان قضيبًا من أراك** ».

وحدثنا خلف بن جعفر، قال حدثنا عبد الوهاب بن الحسن بن الوليد بدمشق، قال حدثنا علي بن محمد بن كأس - إملاء، قال حدثنا أحمد بن يحيى بن زكرياء، الأودي، قال حدثنا أبو أسامة عن الوليد بن كثير، عن محمد بن كعب القرظي أن أخاه عبد الله بن كعب، أخبره أنه سمع أبا أمامة الحارثي يقول: قال رسول الله ﷺ: « **لا يقطتع رجل مال امرئ مسلم بيمينه إلا حرم الله عليه الجنة وأوجب له النار** » ، قيل: يا رسول الله، وإن كان شيئًا يسيرًا، قال: «**وإن كان سواكًا من أراك** ».

كذا وقع في كتاب الشيخ خلف بن جعفر: محمد بن كعب القرظي، ومن قال: القرظي، فقد أخطأ، وإنما هو ابن كعب بن مالك الأنصاري.

وذكر إسماعيل بن إسحاق في كتابه في تفسير القرآن وإعرابه ومعانيه الكتاب الكبير، قال حدثنا العباس بن الوليد النرسي، قال حدثنا عيسى بن يونس، عن الوليد ابن كثير مولى لبني مخزوم من أهل المدينة، قال حدثني محمد بن كعب بن مالك، عن أخيه عبد الله بن كعب، أن أبا أمامة الحارثي حدثه أن النبي ﷺ قال: « **مامن رجل يقتطع حق امرئ مسلم بيمينه إلا حرم الله عليه الجنة، وأوجب له النار** ». قالوا: يا رسول الله - وإن كان شيئًا يسيرًا؟ قال: « **وإن كان سواكًا من أراك** ».

قال: وحدثنا علي، قال حدثنا عمر بن يونس اليمامي - وكان ثقة ثبتًا، عن عكرمة بن عمار أنه حدثهم قال: حدثني طارق بن عبد الرحمن، قال سمعت

(١) كذا في (حـ)، (د)، (هـ) ووقع في المطبوع: [بن] وهو خطأ ظاهر.

عبدالله بن كعب بن مالك - وأبوه كعب بن مالك، أحد الثلاثة الذين تخلفوا، قال حدثني أبو أمامة - وهو مسند ظهره إلى هذه السارية سارية من سواري مسجد الرسول، قال: كنت أنا وأبوك كعب بن مالك وأخوك محمد بن كعب قعودًا عند هذه السارية، ونحن نذكر الرجل يحلف على مال الآخركاذبًا يقتطعه بيمينه، فبينما نحن نتذاكر ذلك، إذ دخل علينا رسول الله ﷺ المسجد فقال: «ما كنتم تذكرون؟ قالوا: يا نبي الله، كنا نذكر الرجل يحلف على مال الآخر، فيقتطعه بيمينه كاذبًا، فقال رسول الله ﷺ عند ذلك: **أيما رجل حلف كاذبًا** - يعني على مال - **فاقتطعه بيمينه، فقد برئت منه الجنة، ووجبت له النار** ».

قال: وحدثنا علي، قال حدثنا يزيد بن هارون، قال أخبرنا محمد بن إسحاق، عن معبد بن كعب بن مالك، عن أخيه، عن أبي أمامة أحد بني حارثة، قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: « **لا يقتطع رجل مال أخيه المسلم بيمينه، إلا حرم الله عليه الجنة، فأوجب له النار**، فقال رجل: يا رسول الله، وإن كان شيئًا يسيرًا؟ فقال رسول الله ﷺ: **وإن كان سواكًا من أراك** ».

ورواه ابن عيينة عن محمد بن إسحاق فخلط في إسناده.

وأما قول الوليد بن كثير فيه: محمد بن كعب، فخطأ، وإنماهو معبد بن كعب؛ فهذه الآثار كلها تدل على أن هذه اليمين من الكبائر.

وقد روي عن النبي ﷺ ذلك نصًا على ما قدمنا ذكره في باب زيد بن أسلم من هذا الكتاب.

وأجمع العلماء على أن اليمين إذا لم يقتطع بها مال أحد، ولم يحلف بها على مال، فإنها ليست اليمين الغموس التي ورد فيها الوعيد - والله أعلم. وقد تسمى غموسًا على القرب، وليست عندهم كذلك، وإنما هي كذبة. ولاكفارة عند أكثرهم فيها إلا الاستغفار. وكان الشافعي وأصحابه ومعمر بن راشد، والأوزاعي، وطائفة يرون فيها الكفارة.

وروي عن جماعة من السلف أن اليمين الغموس لا كفارة لها، وبه قال

جمهور فقهاء الأمصار؛ وكان الشافعي والأوزاعي، ومعمر وبعض التابعين فيما حكى المروزي يقولون: إن فيها الكفارة فيما بينه وبين الله في حنثه، فإن اقتطع بها مال مسلم، فلاكفارة لذلك إلا أداء ذلك والخروج عنه لصاحبه، ثم يكفر عن يمينه بعد خروجه مما عليه من ذلك.

وقال غيرهم من الفقهاء منهم: مالك والثوري وأبو حنيفة: لا كفارة في ذلك؛ وعليه أن يؤدي ما اقتطعه من مال أخيه، ثم يتوب إلى الله، ويستغفره، وهو فيه بالخيار - إن شاء غفر له وإن شاء عذبه؛ وأما الكفارة فلا مدخل لها عندهم في اليمين الكاذبة إذا حلف بها صاحبها عمدًا متعمدًا للكذب، وهذا لايكون إلا في الماضي أبدًا. وأما المستقبل من الأفعال فلا، وسنذكر وجوه الأيمان التي تكفر، والتي لاتكفر ومعانيها في باب سهيل من كتابنا هذا - إن شاء الله.

ومما يدل على صحة ما ذهب إليه مالك ومن تابعه على قوله في هذا الباب، ماروى حماد بن سلمة، عن أبي التياح، عن أبي العالية رفيع[أن][1] ابن مسعود كان يقول: كنا نعد من الذنب الذي لا كفارة له - اليمين الغموس: أن يحلف الرجل على مال أخيه كاذبًا ليقتطعه.

وروى يونس عن الحسن، أنه تلا: ﴿**إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنًا قليلاً**﴾ - إلى آخر الآية، فقال: هو الذي يحلف ليقتطع مال أخيه:

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا ابن المسور، وبكير بن الحسن، قالا حدثنا يوسف بن يزيد قال حدثنا أسد بن موسى، قال حدثنا زيد بن أبي الزرقاء، عن جعفر بن برقان، قال سمعت ميمون بن مهران يقول: من حلف على يمين كاذبة وهو يعلم أنه كاذب حين حلف عليها فهو منافق.

وروى معمر، عن الزهري، عن ابن المسيب في قوله: ﴿ **إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنًا قليلاً** ﴾ ، قال: هي اليمين الفاجرة، قال: واليمين الفاجرة من الكبائر، ثم تلا هذه الآية.

(١) كذا في (حـ)، (د)، (هـ) ووقع في المطبوع [رفيع بن مسعود] .

وروى الدراوردي عن ابن أخي الزهري، عن عمه، عن سعيد بن المسيب، أن اليمين الفاجرة من الكبائر، ثم تلا: ﴿ **إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنًا قليلاً**﴾ إلى آخر الآية.

وقد روى ابن عيينة وغيره، عن العلاء حديثًا يدخل في هذا الباب:

حدثناه محمد بن عبد الملك، قال حدثنا أحمد بن محمد بن زياد الأعرابي، قال حدثنا سعدان بن نصر، قال حدثنا سفيان، عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب الجهني عن أبيه، عن أبي هريرة يبلغ به [إلى](١) النبي ﷺ قال: « **اليمين الكاذبة، منفقة للسلعة، ممحقة للكسب** »(٢) .

❋ ❋ ❋

---

(١) زيادة من (د) .

(٢) وأخرجه البخارى (٢٠٨٧)، وأبو داود (٣٣٣٥) بلفظ: « الحلف منفقة للسلعة ممحقه للبركة »، ولمسلم فى البيوع (١٦٠٦/ ١٣١) « ممحقة للربح » ولأبى داود، والنسائى (٢٤٦/٧) « ممحقة للبركة » .

وأخرجه أحمد (٢/ ٢٣٥، ٢٤٢، ٤١٣) بلفظ « اليمين الكاذبة » .

٥- باب ما لا يجوز من غلق الرهن

(٦/ ٤٢٥) **١- مالك، عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال: « لا يغلق الرهن »**(١).

قال أبو عمر: هكذا رواه كل من روى الموطأ عن مالك فيما علمت، إلا معن بن عيسى، فإنه وصله فجعله عن سعيد عن أبي هريرة. ومعن ثقة إلا أني أخشى أن يكون الخطأ فيه من علي بن عبد الحميد الغضائري.

حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا علي بن الحسن بن علان، وأحمد بن محمد بن يزيد الحلبي، قالا: حدثنا علي بن عبد الحميد الغضائري(٢)، حدثنا مجاهد بن موسى، حدثنا معن بن عيسى، عن مالك، عن الزهري، عن سعيد، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: « **لا يغلق الرهن وهو لصاحبه** ».

حدثنا عبد الرحمن بن عبد الله بن خالد، قال حدثنا محمد بن العباس بن يحيى الحلبي، قال حدثنا علي بن عبد الحميد، وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن القرشي قال محمد بن العباس بن يحيى الحلبي، قال حدثنا أبو بكر بن جعفر وعلي بن عبد الحميد، قالا حدثنا مجاهد بن موسى، قال: حدثنا معن بن عيسى، قال: حدثنا مالك، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: « **لا يغلق الرهن وهو من صاحبه** ». وزاد فيه أبو عبد الله بن عمروس عن الأبهري، بإسناده: « **له غنمه وعليه غرمه** ». وهذه اللفظة قد اختلف الرواة في رفعها: فرفعها ابن أبي ذئب ومعمر وغيرهما في هذا الحديث، لكنهم رووه مرسلاً - على اختلاف في ذلك عن ابن أبي

---

(١) رواه البيهقى (٦/ ٣٩، ٤٠) والطحاوى (٢/ ٢٥٣)، والدارقطنى (٣/ ٣٣) مرسلاً نحوه.

(٢) قال الذهبى فى السير: « ثقة عابد، محدث حلب، ومسنِد الشام ». ووثقه الخطيب. وحديثه أخرجه الحاكم (٢/ ٥١).

ذئب، نذكره - إن شاء الله. ورواية معن عن مالك موافقة لذلك، وقد روى ابن وهب هذا الحديث فجوده وبين أن هذا اللفظ ليس مرفوعًا.

روى سحنون، ويونس بن عبد الأعلى، ومحمد ابن عبد الله بن عبد الحكم، عن ابن وهب قال: سمعت مالكًا، ويونس بن يزيد، وابن أبي ذئب، يحدثون عن ابن شهاب، عن ابن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال: « **لا يغلق الرهن** ». وقال يونس: قال ابن شهاب: وكان سعيد بن المسيب يقول: الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه. فتبين برواية ابن وهب عن يونس بن يزيد، أن هذا من قول سعيد بن المسيب فالله أعلم، إلا أن معمرًا قد ذكره عن ابن شهاب مرفوعًا. ومعمر من أثبت الناس في ابن شهاب، وقد تابعه على ذلك يحيى بن أبي أنيسة، فرفع هذا اللفظ، ووصل الحديث عن أبي هريرة، ويحيى ليس بالقوي[1] .

وقد روي من حديث محمد بن كثير، ومن حديث زيد بن الحباب[2]، عن مالك، عن الزهري، عن سعيد، عن أبي هريرة قال: « **قضى رسول الله ﷺ أن لايغلق الرهن، له غنمه، وعليه غرمه** ». ذكر ذلك شيخنا ابن قاسم، عن شيوخه عنهما. وذكره الدارقطني وغيره.

وقد حدثني إسماعيل بن عبد الرحمن، قال حدثنا محمد ابن العباس الحلبي، قال: حدثنا علي بن عبد الحميد، قال: حدثنا عبد الله بن عمران العابدي، قال حدثنا سفيان بن عيينة، عن زياد بن سعيد، عن الزهري، عن ابن المسيب، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: « **لا يغلق الرهن، له غنمه وعليه غرمه** »[3].

---

(١) ولا يصلح للمتابعة.

(٢) محمد بن كثير صدوق كثير الغلط، وحديثه أخرجه الخطيب فى تاريخه (٣/ ١٦٥).
وزيد بن الحباب ثقة بما وهم.

(٣) أخرجه الدارقطنى (٣/ ٣٢)، والحاكم (٢/ ٥١) وصححه على شرط الشيخين ووافقه الذهبى، وقال الدارقطنى: « زياد بن سعد من الحفاظ الثقات، وهذا إسناد حسن =

وفيما أخبرني أبو عبد الله إجازة عن علي بن عمر الحافظ، قال: حدثنا علي بن أحمد بن الفتح الوراق، حدثنا محمد بن إبراهيم بن يعقوب الأنطاكي، حدثنا محمد بن المبارك الأنباري، حدثنا أحمد بن إبراهيم بن أبي سكينة الحلبي حدثنا مالك بن أنس عن الزهري، عن سعيد وأبي سلمة، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: « **لا يغلق الرهن ممن رهنه، له غنمه وعليه غرمه** »[1].

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا محمد بن أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبد الله بن عمران بن [رزَين][2] المكي، قال: حدثنا سفيان، عن زياد بن سعد، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: « لا يغلق الرهن » .

وحدثنا إسماعيل بن عبد الرحمن، قال: حدثنا محمد بن العباس، قال: حدثنا أبو بكر محمد بن عبد الله الطائي بحمص، قال: حدثنا محمد بن خالد بن خلي، قال: حدثنا بقية، عن إسماعيل بن عياش، عن عباد - يعني ابن كثير، عن محمد بن عبد الرحمن - يعني ابن أبي ذئب - عن الزهري، عن ابن المسيب، عن أبي هريرة، عن رسول الله ﷺ قال: « **لا يغلق الرهن، لصاحبه غنمه، وعليه غرمه** ».

قال أبو عمر: أما حديث إسماعيل بن عياش، فهذا أصله. وقد روي

= متصل »، وقال البيهقى (٦/ ٣٩): « قد رواه غير - العابدى - عن سفيان عن زياد مرسلاً، وهو المحفوظ » .

والعابدى صدوق قال أبو حاتم، وذكره ابن حبان فى الثقات وقال: « يخطئ ويخالف ». ولكن تابعه اسحاق بن عيسى الطباع عن ابن عيينة به، أخرجه ابن حبان وإسحاق بن عيسى صدوق .

(١) أخرجه الخطيب فى التاريخ (٣/ ٣٠٣ - ٣٠٤) .

(٢) وقع هنا فى المطبوع: [زريق] والصواب [رزِين] كما أثبتناه وهو أبو القاسم المكي أنظر ترجمته فى تهذيب الكمال .

عن إسماعيل بن عياش، عن ابن أبي ذئب[١]، ولم يسمعه إسماعيل من ابن أبي ذئب، وإنما سمعه من عباد بن كثير، عن ابن أبي ذئب. وعباد بن كثير عندهم ضعيف لا يحتج به. وإسماعيل بن عياش عندهم أيضًا غير مقبول الحديث إذا حدث عن غير أهل بلده، فإذا حدث عن الشاميين، فحديثه مستقيم، وإذا حدث عن المدنيين وغيرهم - ما عدا الشاميين، ففي حديثه خطأ كثير واضطراب، ولا أعلم بينهم خلافًا أنه ليس بشيء - فيما روى عن غير أهل بلده، وقد اختلفوا فيه إذا روى عن أهل بلده، والصواب ما ذكرت لك إن شاء الله.

وقد روى هذا الحديث، عن إسماعيل بن عياش، عن الزبيدي، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ[٢]. ولو صح عن إسماعيل، لكان حسنًا، لكن أهل العلم بالحديث يقولون: إنه إنما رواه عن ابن أبي ذئب، ولم يروه عن الزبيدي، وقد أوضحت لك أصل روايته في هذا الحديث عن ابن أبي ذئب، إلا أنه قد روى عن ابن أبي ذئب من وجه صالح حسن غير هذا الوجه.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثني يحيى بن أبي طالب الأنطاكي وجماعة من أهل الثقة، قالوا: حدثنا عبد الله بن نصرالأصم الأنطاكي، قال: حدثنا شبابة، قال: حدثنا ابن أبي ذئب، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يغلق الرهن، الرهن لمن رهنه، له غنمه وعليه غرمه»[٣]. ورواه عن شبابة هكذا جماعة.

---

(١) أخرجه الحاكم (٢/ ٥١)، والدارقطني (٣/ ٣٣)، والبيهقي (٦/ ٣٩)، وابن أبي ذئب مدني.

(٢) أخرجه الدارقطني (٣/ ٣٣)، والحاكم (٢/ ٥١)، والزبيدي حمصي.

(٣) أخرجه الحاكم (٢/ ٥١)، والدارقطني (٣/ ٣٣) وعبد الله بن نصر الأصم منكر الحديث قاله الذهبي، وأشار إلى ذلك ابن عدي.

وأما رواية ابن عيينة لهذا الحديث متصلاً عن زياد بن سعد، فإن الأثبات من أصحاب ابن عيينة يروونه عن ابن عيينة، لايذكرون فيه أبا هريرة، ويجعلونه عن سعيد مرسلاً. وهذا الحديث عند أهل العلم بالنقل مرسل، وإن كان قد وصل من جهات كثيرة، فإنهم يعللونها، وهو مع هذا حديث لايرفعه أحد منهم، وإن اختلفوا في تأويله ومعناه - وبالله التوفيق.

قال أبو عمر: الرواية في هذا الحديث: لا يغلق الرهن - برفع القاف على الخبر، أي ليس يغلق الرهن، ومعناه لا يذهب ويتلف باطلاً، والأصل في ذلك الهلاك، والنحويون يقولون غلق الرهن إذا لم يوجد له تخلص. قال امرؤ القيس:

غلقن برهن من حبيب به أدعت   سليمى وأمسى حبلها قد تبترا

وقال زهير:

وفارقتك برهن لا فكاك له   يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا

وقال آخر - وهو قعنب بن أم صاحب، وهو أحد المنسوبين إلى أمهاتهم، وهو قعنب بن حمزة أحد بني عبد الله بن غطفان -:

بانت سعاد وأمسى دونها عدن   وغلقت عندها من قبلك الرهن

وقال آخر:

كأن القلب ليلة قيل يغدي   بليلي العامرية أو يراح

قطاة غرها شرك فباتت   تجاذبه وقد غلق الجناح

وقال آخر:

أجارتنا من يجتمع يتفرق   ومن يك رهنًا للحوادث يغلق

وقال أعشى تغلب:

لما رأى أهلها أني علقت بها   واستيقنوا أنني في حبلها غلق

بانت نواهم شطونا عن هواي لهم   فما دلوفي ميسوراً ولا رفـــق

قال أبو عبيد: لايجوز في كـلام العرب أن يقال للرهن إذا ضاع: قد غلق، إنما يقال: قد غلق إذا استحقه المرتهن فذهب به. قال: وهذا كان من فعل أهل الجاهلية، فأبطله النبي ﷺ بقوله: « **لا يغلق الرهن** ». ثم ذكر نحو قول مالك وسفـيان في تفسيـر هذا الحديث. وفسر مـالك هذا الحديث بأن قال: وتفسـير ذلك - فـيـمـا نرى والله أعلم - أن يرهن الرجل الرهن عنـد الرجل بالشيء، وفي الرهن فضل عما رهن به، فيقـول الراهن للمرتهن: إن جئتك بحقك إلى أجل كذا - يسميه له، وإلا، فالرهن لك بما فيه.

قال مالك: فـهـذا لا يـصلح ولا يحل، وهذا الذي نهـى عنه، وإن جـاء صاحبه بالذي رهن فيه بعد الأجل، فهو له، وأرى هذا الشرط منفسخًا، وعلى نحو هذا فسره الزهري، وسفيان الثوري، وطاوس، وإبراهيم النخعي، وشريح القاضي.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن يحيى بن عمر، قال: حـدثنا علي بن حرب، قـال: حدثنا سـفيان بن عـيينة، عن عـمرو، عن طاوس، قـال: إذا رهن الرجل الرهن فـقـال لصـاحبـه: إن لم آتك إلى كـذا وكذا، فالرهن لك، قال ليس بشيء، ولكن يباع فيأخذ حقه ويرد ما فضل.

وذكر عبـد الرزاق عن معـمر عن الزهري عن ابن المسيب، أن رسول الله ﷺ قال: « **لا يغلق الرهن ممن رهنه** ». قال معمر: قلت للزهري: أرأيت قوله لايغلق الرهن، أهـو الرجل يقـول إن لم آتك بمالك فـهـذا الرهن لك؟ قـال: نعم. قـال معمـر: ثم بلغني عنه أنه قـال: إن هلك، لم يذهب حق هذا، إنما هلك من رب الرهن، له غنمه وعليه غرمه.

وروى عبـد الرزاق وعبد الملك بن الصـباح جميـعًا، عن الثوري، عن ابن أبي ذئب عن الزهري، عن ابن المسيب، قـال: قال رسول الله ﷺ: « لا يغلق الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه ». زاد عبد الملك عن الثوري قال: إن لم يأته بماله، فلا يغلق الرهن.

قـال أبو عـمـــر: فـعلى هذا التـفسـير أهل العلم في قـوله: لا يغلق الرهن، أن ذلك إنما قـصد به الرهن القـائم. أي لا يستـغلقه المرتـهن فيـأخذه بشرطه المذكور، إذ قد أبطلت ذلك الشرط السنة، وليس ذلك في الرهن يتلف عند المرتهن، لأن الذي تلف لايغلق، لأنه قـد ذهب، وإنما قيل فيمـا كان باقيًا مـوجودًا لايغلق، أي لايأخـذه المرتهن إذا حل الأجل بما له عليـه، ولا يكون أولى به من صاحبه.

وروى هشيم عن مغيـره، عن إبراهيم قال: إذا أقرض الرجل قرضًا ورهنه رهنا، وقال إن أتيتك بحقك إليّ كذا وكذا، وإلا فـهو لك بما فيه، فقال: ليس هذا بشيء، هو رهـن على حاله لا يغلق.

قال أبو عـمـــر: اختلف العلماء قديمًا وحـديثًا، من الصحابة والتابعين، ومن بعدهم من الخالفين، في الرهن يهلك عند المرتهن ويـتلف من غير جنايته منه ولاتضييع.

فقـال مالك بن أنس والأوزاعي وعـثمـان البتي: إن كان الرهن ممـا يخفى هلاكه نحو الذهب والفـضة والحلي والمتاع والثياب والسـيوف، ونحو ذلك مما يغاب عليه ويخفى هلاكه، فهو مضمون إذا خفي هلاكه، ويترادان الفضل فيما بينهما إن كـانت قيمة الرهن أكـثر من الدين، ذهب الدين كله، ورجع الراهن على المرتهن بفضل قـيمة الرهن، وإن كانت قيمـة الرهن مثل الدين، ذهب بما فيه، وإن كانت قيـمته أقل من الدين رجع المرتهن على الراهن بباقي دينه، إلا أن مالكًا وابن القاسم يقولان: إن قامت البـينة على هلاك ما يغاب عليه فليس بمضمون، إلا أن يتعدى فيه المرتهن أو يضيعه فيضمن.

وقال أشـهب: كل ما يغـاب عليه مضـمون على المرتهن، خـفى هلاكه أو ظهر، وهو قول الأوزاعي والبتي.

قال أبو عـمـــر: فإن اختلف الراهن والمرتهن في قيـمة الرهن، فهو باب غيـر هذا، ولايجمل بنا ذكر مـسائل الرهون كلها، لخروجـنا بذلك عن تأليفنا،

وإنما نذكر من المسائل في كتابنا، ما كـان في معنى الحديث المذكور لاغير. وقد جود مالـك مذهبه في اختـلاف الراهن والمرتهن في قيمة الرهن، وفـي مقدار الدين جميعًا في كتابه الموطأ، وقد ذكرنا ما للعلماء من خلافه وموافقته، ووجه قول كل واحد منهم - في كتاب الاستذكار - والحمد لله.

فإن كان الرهن مما يظهر هلاكه نحو الدار والأرضين والحيوان، فهو من مال الراهن ومصـيبته منه، والمرتهن فـيه أمين، ودين المرتهن فيـه ثابت على حاله، هذا كله قول مالك وعثـمان البتي والأوزاعي، وروى هذا القول الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه.

وقال ابـن أبى ليلى، وعبـيد الله بن الحـسن، وإسحـاق بن راهويه، وأبو عبيد: يترادان الفضل بينهمـا. مثل قول الأوزاعي ومالك والبتي سواء، إلا أنه لافرق عندهم بين ما يظهر هلاكه، وبين ما يـغاب عليه، والرهن مضمون عندهم على كل حال: حيوانًا كان أو غيره، هو عندهم مـضمون بنفسه يترادان الفضل فيه إن نقصت قيـمته عن الدين أو زادت، والقول قول المرتهن في ذلك إن لم تقم بينـه. ويروى هذا القـول أو مـعناه عن علي بن أبـي طالب، من حـديث قتادة، عن خلاس، عن علي[1]. ويروى أيضًا عن ابن عمر من حديث إدريس الأودي، عن إبراهيم بن عميرة - وهو مجهول- عن ابن عمر[2].

---

(١) أخرجه البـيهقى (٦/ ٤٣) من طريق خلاس عن على قـال: « إذا كان الرهن فضل فإن أصابتـه جائحة فالرهن بمـا فيه، فإن لم تصبـه جائحة فإنه يرد الـفضل ». قال البيهـقى: « وما رواه خلاس عن على أخذه من صـحيفة ». وله نحـوه عن على وفيه الحارث الأعور، وأخرجـه أيضا من طريق عبد الأعلى بن عامـر عن ابن الحنفية عنه قال: « إذا كان الرهن أقل رد الفضل، وإن كان أكثر فهو بما فيه ». إلا أن رواية عبد الأعلى عن ابن الحنفية صحيفة أيضاً وضعف أحاديثه عن ابن الحنفية الثورى.

(٢) ورواه البيهقى (٦/ ٤٣) من طريق مطر عن عطاء عن عبيـد بن عمير عن عمر قال: إذا كان الرهن أكثر مما رهن به فهو أمين فى الفضل، وإذا كان أقل رد عليه ». ومطر حديثه عن عطاء ضعيف.

وقال الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه، والحسن بن حي: إن كان الرهن مثل الدين أو أكثر منه، فهو بما فيه، وإن كان أقل من الدين، ذهب من الدين بقدره، ورجع المرتهن على الراهن بما نقص، والرهن عندهم مضمون بقيمة الدين فما دون، وما زاد على الدين فهو أمانة. وروى مثل هذا القول كله أيضًا عن علي بن أبي طالب، من حديث عبد الأعلى، عن محمد بن الحنفية، عن علي - وهو أحسن الأسانيد في هذا الباب، عن علي.

وتأويل قوله: له غنمه وعليه غرمه - عند هؤلاء: أبي حنيفة وأصحابه ومن قال بقولهم - أنه لايكون للمرتهن، ويكون للراهن، وغنمه - عندهم - ما فضل من الدين، وعليه غرمه ما نقص من الدين. وهذا كله عندهم في سلامة الرهن، لا في عطبه على ما تقدم ذكرنا له، فالرهن - عند هؤلاء - في الهلاك مضمون بالدين، لا بنفسه وقيمته. ومن حجتهم أن المرتهن لما كان أحق به من سائر الغرماء عند الفلس، علم أنه ليس كالوديعة، وأنه مضمون، لأنه لو كان أمانة لم يكن المرتهن أحق به.

وقال شريح، وعامر الشعبي، وغير واحد من الكوفيين: يذهب الرهن بما فيه: كانت قيمته مثل الدين، أو أكثر منه أو أقل، ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء، وهو قول الفقهاء السبعة المدنيين إلا أنهم إنما يجعلونه بما فيه، إذا هلك وعميت قيمته، ولم تقم ببينه على ما فيه، وإن قامت بينه على ما فيه، ترادا الفضل، وهكذا قال الليث بن سعد، مذهبه في هذا ومذهب السبعة سواء، قال الليث: وبلغني ذلك عن علي بن أبي طالب، والحيوان عند الليث لايضمن، إلا أن يتهم المرتهن في دعوى الموت والآباق. وقال الليث: يكون بالموت ظاهرًا معلومًا، قال: فإن أعلم المرتهن الراهن بإباقه أو موته، أو أعلم السلطان - إن كان صاحبه غائبًا، حلف وبرئ.

وقالت طائفة من أهل الحجاز، منهم: سعيد بن المسيب، والزهري، وعمرو بن دينار، ومسلم بن خالد، والشافعي وهو قول أحمد ابن حنبل، وأبي ثور، وعامة أصحاب الأثر، وداود بن علي: الرهن كله أمانة: قليله

وكثيره، ما يغاب عليه منه وما يظهر، إذا ذهب من غير جناية المرتهن، فهو من مـال الراهن، ولا يضـمن إلا بما يضـمـن به الودائع وسـائر الأمـانات، ودين المرتهن ثابت على حاله، قالوا: والحيوان في ذلك، والعقار والحلي، والثياب، وغير ذلـك سواء. وحجتهـم في ذلك حديث سعيـد بن المسيب عن أبي هريرة قالوا: وهو مرفوع صحيح عن الرهن ممن رهـنه، له غنمه، وعليه غرمه، وقد وصله قوم عن سعيد بن المسيب عن أبـي هريرة قالوا: وهو مرفوع صحيح عن النبي ﷺ، ومراسـيل سعيد- عندهم - صـحاح. ومعنى قـوله له غنمه أي له غلته ورقبته وفائدته كلها، وعليه غرمـه: فكاكه ومصيبته. فعلى هذا المعنى هذا القول عنـدهم: غنمه لصاحـبه، وغـرمه عليـه: قالوا والمرتهن ليس بمعـتد في حبسـه فيضمن، وإنما يضمن من تعـدى، والأمانة لاتضمن بغير التعـدي. فهو عند هؤلاء كله أمانة، وعند أبي حنيفة وأصحابه مازاد على قيمته فأمانة، وعند مالك مـا لا يغاب عليه أمانة، لاتضـمن إلا بما تضمن به الأمانات من التـعدي والتـضيـيع، وكذلك مـا يغـاب عليه إذا ظهـر هلاكـه، لم يجب على المرتهن ضمانه.

والفرق بين ما يغـاب عليه وما لا يغاب عليه في المشهـور من مذهب مالك وأصحابه، أن ما لا يغـاب عليه من الرهون كالحيوان وشبهـه، والعقار ومثله، إذا ادعى المرتهن هلاكه، ولم يتـبين كذبه، قبل قوله، وإذا ادعى هـلاك ما قد غاب عليـه عند نفسـه، لم يقبل قوله فـيه، لأنه إنما أخذه وثـيقة لنفـسه، ولم يأخذه وديـعة ليحـفظه على ربه، فـلا يقبل قـوله في ضيـاعه، إلا ببيـنة وأمر ظاهر، وتلزمه قيمته يقاص بهـا من دينه، والقول قوله مع يمينه في قيمته - إن نزل فيها اختلاف بينهما وعميت، ويترادان الفضل في ذلك.

ومعنى قوله ﷺ: له غنمه عند مالك وأصـحابه أي له غلته وخراج ظهره، وأجرة عمله؛ ومعنى قوله: غرمه أي نفـقته، ليس الفكاك والمصيبة، قالوا لأن الغنم إذا كـان الخـراج والغلة، كان الـغرم مـا قـبل ذلك من النفـقة، قـالوا: والأصل أن المرتهن غيـر مؤتمن ولامتـعد، فيضـمن ما خفي هلاكـه من حيث

ضمنه المستعير سواء. وفي معنى قوله له غنمه وعليه غرمه، قوله الرهن مركوب ومحلوب[١].

أي أجرة ظهره لربه، وكسبه له، ولا يجوز أن يكون ذلك للمرتهن، لأنه ربا من أجل الدين الذي له، ولايجوز أن يلي الراهن ذلك، لأنه يصير غير مقبوض حينئذ، والرهن لابد أن يكون مقبوضًا، ولو ركبه لخرج من الرهن فقف على هذا كله، فهو مذهب مالك وأصحابه، وفرق مالك بين الولد، وبين الغلة والخراج، فجعل ولد الأمة وسخل الماشية رهنًا مع الأمهات، كما هي في الزكاة تبعًا للأمهات، وليس كذلك صوفها ولبنها، ولاثمر الأشجار، لأنها ليست تبعًا لأصولها في الزكاة، ولا هي في صورتها ولا معناها، ولا تقوم مقامها ولها حكم نفسها لاحكم الأصل، وليس كذلك الولد والسخل - والله أعلم بصواب ذلك.

***

---

(١) أخرجه الدارقطنى (٣/ ٣٤). والحاكم (٢/ ٥٢) وصححه من طريق الأعمش عن أبى صالح عن أبى هريرة مرفوعًا، وقال الحاكم: « لم يخرجاه لأن سفيان وغيره وقفوه على الأعمش » وأعله أبو حاتم بالوقف، ورجح وقفه الترمذى (٣/٥٤٦)، والدارقطنى، والبيهقى (٦/٣٨).

وللبخارى (٢٥١٢) وغيره من طريق زكرياء عن الشعبى عن أبى هريرة مرفوعًا قال: « الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهونًا، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهونًا، وعلى الذى يركب ويشرب النفقة ». وهو مسارٍ لحديث أبى هريرة الموقوف من حيث المعنى وزيادة.

وأخرجه أحمد (٢/٢٢٨)، والدارقطنى (٣/ ٣٤) من طريق زياد ابن أيوب كلاهما عن هشيم عن زكرياء به ولفظه « إذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها... » الحديث.

٦- باب القضاء فيمن ارتد عن الإسلام

(٥/ ٣٠٤) **١- مالك، عن زيد بن أسلم، أن رسول الله ﷺ قال: «من غير دينه فاضربوا عنقه»**[١].

قال أبو عمر: هكذا رواه جماعة رواة الموطأ مرسلاً، ولايصح فيه عن مالك غير هذا الحديث المرسل عن زيد بن أسلم. وقد روي فيه عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: **«من بدل دينه فاقتلوه»**. وهو منكر [الإسناد][٢] عندي والله أعلم. والحديث معروف ثابت، مسند صحيح من حديث ابن عباس:

حدثنا أبو محمد عبد الله بن محمد، قال حدثنا سعيد بن السكن، قال: حدثنا محمد بن يوسف، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل البخاري، قال: حدثنا أبو النعمان، قال: حدثنا حماد بن زيد، عن أيوب، عن عكرمة، قال: أتي عليٌ بزنادقة، فأحرقهم؛ فبلغ ذلك ابن عباس فقال: لو كنت أنا ما أحرقتهم؛ لقول رسول الله ﷺ: « **لاتعذبوا بعذاب الله** ». ولقتلتهم، لقول رسول الله ﷺ: « **من بدل دينه فاقتلوه** »[٣].

وحدثنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم، قال أخبرنا أيوب، عن عكرمة، أن عليًا أحرق ناسًا ارتدوا عن

---

(١) وأخرجه النسائى (٧/ ١٠٤) مرسلاً عن الحسن البصرى .

(٢) زيادة من (د) .

(٣) رواه البخارى (٣٠١٧)، وأبو داود (٤٣٥١)، والترمذى (١٤٥٨)، وغيرهم من طرق عن أيوب .

ورواه أحمد (١/ ٣٢٢ - ٣٢٣)، والنسائى (٧/ ١٠٥) من طريق قتادة عن أنس « أن عليًا أُتى بناس من الزط يعبدون وثنًا فأحرقهم، قال ابن عباس: إنما قال رسول الله -ﷺ-: من بدل دينه فاقتلوه » .

الإسلام، فبلغ ذلك ابن عباس فقال: لم أكن لأحرقهم بالنار؛ لأن رسول الله ﷺ قال: «لا تعذبوا بعذاب الله». وكنت قاتلهم، لقول رسول الله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه». فبلغ ذلك عليًا، فقال: ويح أم ابن عباس!

قال أبو عمر: روي من وجوه أن عليًا إنما حرقهم بالنار بعد ضرب أعناقهم. وسنذكر بعض الأخبار بذلك في آخر هذا الباب إن شاء الله.

وفقه هذا الحديث، أن من ارتد عن دينه حل دمه، وضربت عنقه؛ والأمة مجتمعة على ذلك، وإنما اختلفوا في استتابته: فطائفة منهم قالت: لا يستتاب على ظاهر هذا الحديث، ويقتل. وطائفة منهم قالت: يستتاب بساعة واحدة، ومرة واحدة، ووقتًا واحدًا. وقال آخرون: يستتاب شهرًا. وقال آخرون يستتاب ثلاثًا - على ما روي عن عمر، وعثمان، وعلي، وابن مسعود. ولم يستتب ابن مسعود ابن النواحة وحده، لقول رسول الله ﷺ: لولا أنك رسول لقتلتك. قال له: وأنت اليوم لست برسول؛ واستتاب غيره[1].

روى مالك عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري، عن أبيه أنه قال: قدم على عمر بن الخطاب رجل من قبل أبي موسى الأشعري، فسأله عمر عن الناس؟ فأخبره؛ ثم قال له عمر: هل من مغربة خبر؟ قال نعم: رجل كفر بعد إسلامه، قال: فماذا فعلتم به؟ قال قربناه فضربنا عنقه، فقال عمر فهلا حبستموه ثلاثًا، وأطعمتموه كل يوم رغيفًا، واستتبتموه، لعله يتوب ويراجع أمر الله؛ اللهم إني لم أحضر، ولم آمر، ولم أرض إذ بلغني[2].

---

(١) صحيح. رواه الطبراني (٩/ ١٩٤، ١٩٥) من طريق حارثه بن مضرب عن عبد الله. ورواه أحمد (١/ ٣٩١، ٣٩٦)، وعبد الرزاق (١٠/ ١٦٩) وغيرهما من طرق عن عبد الله وبألفاظ مختلفة.

(٢) صحيح. أخرجه مالك فى الموطأ (٢/ ٥٦٥) والبيهقى (٨/ ٢٠٦) من طريقه عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القارى عن أبيه، كذا قال.

وذكره ابن عبد البر فى الاستذكار من طريق محمد بن إسحاق عن عبد الرحمن بن محمد كرواية مالك، وقال: «ورواه ابن عيينة، فقال فيه: عن محمد بن عبد الرحمن عن أبيه، وقول مالك، وابن إسحاق الصواب إن شاء الله تعالى» ا هـ. =

أخبرنــا خلف بن القاسم، قال: حدثنا ابن أبي العقيب، قال: حدثنا أبو زرعة، قـال: حدثنا أحـمد بن خـالد، قال: حـدثنا محـمد بن إسـحاق، عن عبدالرحمن بن محمد بن عبد الله بن عبد القاري، عن أبيه قال: قدم وفد أهل البصرة على عمر، فأخبروه بفتح تـستر؛ فحمد الله، ثم قال: هل حدث فيكم حدث؟ فقـالوا لا والله يا أمير المؤمنين، إلا رجل ارتد عن دينه فـقتلناه؛ قال: ويلكم أعجـزتم أن تطبقوا علـيه بيتًا ثلاثًا، ثم تلقـوا إليه كل يوم رغيـفًا، فإن تاب، قبلتم مـنه، وإن أقام، كنتم قد أعـذرتم إليه؟ اللهم إني لـم أشـهد، ولم آمر، ولـم أرض إذ بلغني.

وروى داود بن أبي هند، عن الشـعبـي، عن أنس بن مالك، أن نفـرًا من بكر بن وائل، ارتدوا عن الإسلام يوم تستر، ولحقـوا بالمشركين؛ فلما فتحت، قتلوا في القتـال، قال: فأتيت عمر بفتـحها، فقال: مـا فعل النفر من بكر بن وائل؟ فعرضت في حديث لأشغله عن ذكرهم، فقال [لا][1] ما فعل النفر من بكر بن وائل؟ قلت: قـتلوا، قال: لأن أكون كنت أخـذتهم سلمًا، أحب إليَّ مما طلعت عليـه الشـمس من صفـراء وبيضـاء؛ قلت: وهل كـان سبـيلهم إلا القتل: ارتدوا عن الإسـلام، ولحقوا بالمشركين؟ قال: كنت أعـرض عليهم أن يدخلوا في الباب الذي خرجوا منه، فإن فعلوا، قبلت منهم؛ وإلا، استودعتهم السجن.

وروى أبو مـعاوية عن الأعـمش، عن أبي عـمرو الشـيبـاني، أن عليًا أتى بالمستورد العجلي - وقد ارتد عن الإسلام، فاستتابه، فأبى أن يتوب، فقتله.

وروى [قتادة][2] عن العلاء أبي مـحمد، أن عليًا أخـذ رجلاً من بكر بن وائل تنصر بعد الإسلام، فعرض عليه الإسلام شهرًا فأبى، فأمر بقتله.

= قلت : بل الصواب كمـا فى رواية ابن عيينة - « محمد بن عـبد الرحمن » وكذا رواه عبد الرزاق (١٠/ ١٦٤) عن معمر عنه . ورواية ابن عيينة أخرجها ابن أبى شيبة (٦/ ٥٨٤) .

(١) زيادة من (د) .

(٢) كذا في (أ)، (د) ووقع فى المطبوع: [عبادة] .

ولا أعلم بين الصحابة خلافًا في استتابة المرتد، فدل ذلك على أن معنى الحديث - والله أعلم - من بدل دينه وأقام على تبديله فاقتلوه .

وأما أقاويل الفقهاء : فروى ابن القاسم عن مالك قال: يعرض على المرتد الإسلام ثلاثًا فإن أسلم، وإلا قتل؛ قال: وإن ارتد سرًا قتل ولم يستتب، كما تقتل الزنادقة؛ قال: وإنما يستتاب من أظهر دينه الذي ارتد إليه. قال مالك: ويقتل الزنادقة ولا يستتابون، والقدرية يستتابون؛ قال: فقيل لمالك: كيف يستتابون؟ قال يقال لهم: اتركوا ما أنتم عليه، فإن فعلوا، وإلا قتلوا. وقال ابن وهب عن مالك: ليس في استتابه أمر من جماعة الناس.

أخبرنا أحمد بن محمد، قال: حدثنا الحسن بن سلمة، قال: حدثنا عبد الله ابن الجارود، قال: حدثنا إسحاق بن منصور، قال: سمعت أحمد بن حنبل يقول: المرتد يستتاب ثلاثًا، والمرتدة تستتاب ثلاثًا، والزنديق لا يستتاب. قال إسحاق: وقال لي إسحاق بن راهويه كما قال أحمد سواء.

قال أبو عمر: هذا مذهب مالك سواء. وقال الشافعي: يستتاب المرتد ظاهرًا، والزنديق جميعًا؛ فمن لم يتب منهما قتل. وفي الاستتابة ثلاثًا، قولان: أحدهما حديث عمر، والآخر أنه لايؤخر؛ لأن النبي ﷺ لم يأمر فيه بأناة، وهذا ظاهر الخبر. قال الشافعي: ولو شهد عليه شاهدان بالردة فأنكر، قتل؛ فإن أقر أن لاإله إلا الله، وأن محمدًا رسول الله، وتبرأ من كل دين خالف الإسلام، لم يكشف عن غيره.

والمشهور من قول أبي حنيفة وأصحابه، أن المرتد لايقتل حتى يستتاب؛ وهو قول ابن علية. قالوا: ومن قتله قبل أن يستتاب، فقد أساء، ولاضمان عليه.

وقد روى محمد بن الحسن في السير عن أبي يوسف، عن أبي حنيفة، أن المرتد يعرض عليه الإسلام، فإن أسلم، وإلا قتل مكانه؛ إلا أن يطلب أن يؤجل، فإن طلب ذلك أجل ثلاثة أيام؛ والزنديق عندهم والمرتد سواء، إلا أن أبا يوسف، لما رأى ما يصنع الزنادقة، وأنهم يعودون بعد الاستتابة؛ قال أرى

إذا أتيت بزنديق، أمرت بضرب عنقه، ولا أستتيبه؛ فإن تاب قبل أن أقتله، لم أقتله وخليته.

وقال الليث بن سعد وطائفة معه: لا يستتاب من ولد في الإسلام ثم ارتد إذا شهد عليه، ولكنه يقتل، تاب من ذلك، أو لم يتب، إذا قامت البينة العادلة.

وقال الحسن: يستتاب المرتد مائة مرة، وقد روي عنه إنه يقتل دون استتابة.

وذكر سحنون أن عبد العزيز بن أبي سلمة كان يقول: يقتل المرتد ولا يستتاب، ويحتج بحديث معاذ مع أبي موسى الأشعري. وقد ذكرناه في آخر هذا الباب.

قال أبو عمر: ظاهرهذا الحديث، يشهد لما ذهب إليه الليث بن سعد، إلا أنه عم كل من بدل دينه، سواء ولد في الإسلام، أو لم يولد؛ والحديث - عندي - فيه مضمر، وذلك لما صنعه الصحابة رضي الله عنهم من الاستتابة، لأنهم لم يكونوا يجهلون معنى الحديث؛ فكأن معنى الحديث - والله أعلم - من بدل دينه فاقتلوه - إن لم يتب.

وقال مالك رحمه الله: إنما عني بهذا الحديث من خرج من الإسلام إلى الكفر، وأما من خرج من اليهودية، أو النصرانية، أو من كفر إلى كفر؛ فلم يعن بهذا الحديث. وعلى قول مالك هذا جماعة الفقهاء، إلا أن الشافعي - رحمه الله - قال: إذا كان المبدل لدينه من أهل الذمة، كان للإمام أن يخرجه من بلده، ويلحقه بأرض الحرب؛ وجاز له استحلال ماله مع أموال الحربيين، إن غلب على الدار؛ لأنه إنما جعل له الذمة على الدين الذي كان عليه في حين عقد العهد له. هكذا حكاه المزني وغيره من أصحابه عنه، وهو المعروف من مذهبه. وحكى عنه محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، أن الذمي إذا خرج من دين إلى دين، كان للإمام قتله بظاهر الحديث. والمشهور عنه ما قدمنا ذكره من رواية المزني والربيع وغيرهما عنه.

وقالت فرقة: إذا ارتد، استتيب؛ فإن تاب، قبل منه، ثم إن ارتد، فكذلك إلى الرابعة؛ ثم يقتل ولا يستتاب.

وروي عن الحسن أنه يقتل، إلا أن يتوب قبل أن يرفع إلى الإمام؛ وإن لم يتب حتى يصير إلى الإمام، قتل، وكانت توبته بينه وبين الله، جعله حدًا من الحدود، ولا يسع الإمام إلا أن يقيمه.

واختلف الفقهاء أيضًا في المرتدة، فقال مالك، والأوزاعي، وعثمان البتي، والشافعي، والليث بن سعد: تقتل المرتدة، كما يقتل المرتد سواء؛ وهو قول إبراهيم النخعي. وحجتهم ظاهر هذا الحديث، لأنه لم يخص ذكرًا من أنثى، و« من » تصلح للواحد والاثنين والجمع، والذكر والأنثى، وقال: لايحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان. - فعم كل من كفر بعد إيمانه.

وقال الثوري، وأبو حنيفة وأصحابه: لاتقتل المرتدة. وهو قول ابن شبرمة، وإليه ذهب ابن علية. وقال ابن شبرمة: إن تنصرت المسلمة فتزوجها نصراني، جاز. وحجة من قال لا تقتل المرتدة، أن ابن عباس روى هذا الحديث وقال: لاتقتل المرتدة، ومن روى حديثًا كان أعلم بتأويله.

وقول ابن عباس في ذلك: رواه الثوري وأبو حنيفة عن عاصم، عن أبي رزين، عن ابن عباس[١].

وروى قتادة عن [خلاس][٢]، عن علي مثله[٣]، وهو قول الحسن، وعطاء.

ومن حجتهم أن رسول الله ﷺ: نهى عن قتل النساء والولدان، وأن أبا بكر - رضي الله عنه - سبى نساء أهل الردة. وقالوا: معنى قوله ﷺ: « من

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٠/ ١٧٧)، وابن أبي شيبة (٦/ ٥٨٥) وعاصم ثقة إلا أن في حفظه شيء.

(٢) كذا في (أ)، (د) ووقع في المطبوع: [خلاص] بالصاد وهو خطأ.

(٣) أحاديث خلاس عن علي صحيفة، يخشى أن تكون صحيفة الحارث الأعور.

بدل دينه فاقتلوه »، إنما هو على كل من كان حكمه إذا قدر عليه القتل على كفره، والمرأة ليس حكمها القتل على كفرها؛ وإنما حكمها السبي والاسترقاق، فلا تدخل في تأويل هذا الحديث؛ لنهيه ﷺ عن قتل النساء والولدان، وسيأتي القول في هذا الحديث في موضعه من كتابنا هذا إن شاء الله[١].

وروى ابن المبارك عن معمر، عن الزهري في المرتدة قال: تقتل، وقال قتادة تسبى، لأن أبا بكر قتل أهل الردة وسبى نساءهم. قال معمر: كانت دار شرك.

أخبرنا خلف بن القاسم، حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، حدثنا عبد الله بن أحمد بن عبد السلام، حدثنا عبد الله بن أبي شيبة، حدثنا يعقوب بن محمد الزهري، حدثنا يحيى بن زكرياء بن أبي زائدة، عن مجاهد بن سعيد، عن عامر الشعبي، قال: ارتدت بنو عامر، وقتلوا من كان فيهم من عمال رسول الله ﷺ، وحرقوهم بالنار؛ فكتب أبو بكر إلى خالد - رضي الله عنهما - أن يقتل بني عامر، ويحرقهم بالنار.

ولما ارتد الفجاة - واسمه إياس بن عبد الله بن عبد ياليل - بعث إليه أبو بكر الصديق الزبير بن العوام في ثلاثين فارسًا وبيته ليلاً فأخذه، فقدم به على أبي بكر؛ فقال أبو بكر: أخرجوه إلى البقيع - يعني إلى المصلى - فأحرقوه بالنار، فأخرجوه إلى المصلى فأحرقوه.

وزعم بعض أهل السير أنه رفع عليه أنه كان ينكح كما تنكح المرأة، ذكر ذلك كله يعقوب بن محمد الزهري في كتاب الردة. قال: وحدثني عبد العزيز بن أبي حازم، عن داود بن بكر، عن محمد بن المنكدر، أن خالدًا كتب إلى أبي بكر يذكر أنه وجد في بعض نواحي العرب رجلاً ينكح كما تنكح المرأة؛ فاستشار فيه أبو بكر، فكان علي من أشدهم فيه قولاً، فقال إن هذا ذنب لم تعص به أمة من الأمم إلا أمة واحدة، صنع الله بها ما قد علمتم، أرى أن تحرقوه بالنار، فأجمع رأيهم على ذلك، فكتب أبو بكر إلى خالد،

(١) انظر كتاب الجهاد، باب (٣) .

فحرقه. قال: وحدثني معن بن عيسى عن معاوية بن صالح، عن عياض بن عبد الله، قال: لما استشارهم أبو بكر قالوا نرى أن ترجمه، فقال علي: أرى أن تحرقوه، فإن العرب تأنف من المثلة، ولا تأنف من الحدود، فحرقوه.

وذكر موسى بن عقبة عن ابن شهاب، في ردة أسد وغطفان يوم بزاخة، قال فاقتتلوا - يعني هم والمسلمون قتالاً شديداً -، وقتل المسلمون من العدو بشراً كثيراً، وأسروا منهم أسارى؛ فأمر خالد بالحظيرة أن تبنى، ثم أوقد تحتها ناراً عظيمة فألقى الأسارى فيها. وروى شيبان عن قتادة عن أنس قال: قاتل أبو بكر أهل الردة، فقتل وسبى وحرق.

حدثنا سعيد بن نصر، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا أيوب، قال: حدثنا عكرمة، قال: لما بلغ ابن عباس أن علياً أحرق المرتدين - يعني الزنادقة - قال: لو كنت أنا لقتلتهم، لقول رسول الله ﷺ: **« من بدل دينه فاقتلوه »** ولم أحرقهم، لقول رسول الله ﷺ: **« لا ينبغي أن يعذب بعذاب الله »**. قال سفيان: فقال عمار الدهني - وكان في المجلس مجلس عمرو بن دينار، وأيوب يحدث بهذا الحديث -: إن علياً لم يحرقهم بالنار، إنما حفر لهم أسراباً، فكان يدخن عليهم منها حتى قتلهم، فقال عمرو بن دينار: أما سمعت قائلهم وهو يقول:

لترم بي المنايا حيث شاءت ... إذا لم ترم بي في الحفرتين
إذا ما أوقدوا حطباً ونارا ... فذاك الموت نقداً غير دين(١)

وروى حامد بن يحيى، عن سفيان، عن مسعر، عن عطاء بن أبي مروان،

---

(١) قال ابن حجر في الفتح (٦/ ١٧٥): « وكأن عمرو بن دينار أراد بذلك الرد على عمار الدهني في إنكاره أصل التحريق، ثم وجدت في الجزء الثالث من حديث أبي طاهر المخلص «حدثنا لوين حدثنا سفيان بن عيينة» فذكره عن أيوب وحده، ثم أورد عن عمار وحده، قال ابن عيينة: فذكرته لعمرو بن دينار؛ فأنكره وقال: فأين قوله: أوقدت ناري ودعوت قنبراً، قال ابن حجر فظهر بهذا صحة ما كنت ظننته » اهـ.

أن هذا الشعر للنجاشي، قاله إذ لحق بمعاوية فاراً في حين ضرب علي له في الخمر مائة جلدة.

قال أبو عمر: قد روينا من وجوه، أن عليًا إنما أحرقهم بعد قتلهم[١]؛ ذكر العقيلي قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا شبابة، وذكره أبو زيد عمر بن شبة قال: حدثني محمد بن حاتم، قال: حدثنا شبابة بن سوار، قال: حدثنا خارجة ابن مصعب، عن سلام بن أبي القاسم، عن عثمان بن أبي عثمان الأنصاري، قال جاء ناس من الشيعة إلى علي فقالوا: يا أمير المؤمنين أنت هو؟ قال من أنا؟ قالوا أنت هو؟ قال: ويلكم من أنا؟ قالوا: أنت ربنا، قال ويلكم ارجعوا فتوبوا؛ فأبوا، فضرب أعناقهم، ثم قال: يا قنبر، ائتني بحزم الحطب، فحفر لهم في الأرض أخدودًا فأحرقهم بالنار؛ ثم قال:

لما رأيت الأمر أمرًا منكرًا أججت ناري ودعوت قنبرًا[٢]

قال أبو عمر: روى عثمان بن عفان، وسهل بن حنيف، وعبد الله بن مسعود، وطلحة بن عبيد الله، وعائشة، وجماعة من الصحابة، عن النبي ﷺ أنه قال: « **لا يحل دم امرئ مسلم، إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان، أو زنى**

---

(١) رواه الطبراني فى الأوسط [مجمع البحرين (٤/٢٥٧)] من طريق سويد بن غفلة أن عليًا بلغه أن قومًا ارتدوا عن الإسلام فبعث إليهم فأطعمهم، ثم دعاهم إلى الإسلام فأبوا، فحفرة حفيرة، ثم أتى بهم فضرب أعناقهم ورماهم فيها، ثم ألقى عليهم الحطب فأحرقهم ثم قال: صدوق الله ورسوله ». وفيه الحسن بن زياد اللؤلؤى متروك . إلا أنه قد ثبت أنه أحرق أُناس من الزنادقة بالنار .

(٢) وذكر ابن حجر فى الفتح (١٢/ ٢٨٢) من وجه آخر، وحسن إسناده، وفيه « وجاء بالحطب فطرحه بالنار فى الأخدود، وقال: إنى طارحكم فيها أو ترجعوا، فأبوا أن يرجعوا، فقذف بهم فيها حتى إذا احترقوا، قال إنى إذا رأيت أمرًا منكرًا.... فذكره .
ولابن أبى شيبة (٦/٥٨٦) من طريق عبد الرحمن بن عبيد عن أبيه أن عليا أتى بناس يعبدون الأصنام فى السر ويأخذون العطاء، فقالوا له: اقتلهم، فقال: لا بل أصنع بهم كما صنع بأبينا إبراهيم، فحرقهم بالنار » .

بعد إحصان، أو قتل نفس بغير نفس »[١]. فالقتل بالردة على ما ذكرنا، لا خلاف بين المسلمين فيه، ولا اختلفت الرواية والسنة عن النبي ﷺ فيه، وإنما وقع الاختلاف في الاستتابة، وفيما ذكرنا من المرتدة.

قال أبو عمر: احتج من قال يقتل المرتد إذا ارتد ثالثة أو رابعة، بقول الله عز وجل: ﴿ **إن الذين آمنوا ثم كفروا** ﴾- الآية . والقياس أن من ولد على الفطرة، أحق أن يستتاب؛ لأنه لا يعرف غير الإسلام. واحتج من لم ير استتابة المرتد وقال: يقتل على ظاهر هذا الحديث دون استتابة - بحديث أبي موسى الأشعري، أن رسول الله ﷺ استعمله على اليمن، ثم اتبعه معاذ بن جبل؛ فقدم معاذ فوجد عنده رجلاً مقيدًا بالحديد، فقال: ما شأن هذا؟ فقال هذا كان يهوديًا فأسلم، ثم ارتد وراجع دينه دين السوء؛ فقال معاذ: لا أجلس حتى يقتل، قضاء الله ورسوله. فقال له أبو موسى: اجلس، فقال: لا أجلس حتى يقتل، قضاء الله ورسوله. قال: فأمر به فقتل[٢].

رواه يحيى القطان، عن قرة بن خالد، عن حميد بن هلال، عن أبي بردة، عن أبي موسى. وروي من وجوه عن أبي موسى، إلا أن بعضهم قال فيه: إنه قد كان استتيب قبل ذلك أيامًا.

واحتج من رأى الاستتابة بهذا الحديث، وهو ما حدثنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال: حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا أحمد بن محمد المروزي، قال: حدثنا علي بن الحسين، عن أبيه، عن يزيد النحوي، عن عكرمة، عن ابن عباس قال: كان عبد الله بن سعد يكتب لرسول الله

---

(١) حديث عثمان: أخرجه أبو داود (٤٥٠٢)، والترمذى (٢١٥٨)، والنسائى (٧/ ٩١، ١٠٣، ١٠٤) وغيرهم، وله طرق عنه .وحديث ابن مسعود: أخرجه البخارى (٦٨٧٨)، ومسلم فى الحدود (١٦٧٦/ ٢٥، ٢٦) وغيرهما .

وحديث عائشة: أخرجه مسلم، وأبو داود .

(٢) أخرجه البخارى (٦٩٢٣)، ومسلم فى المغازى (١٧٣٣/ ١٥) وغيرهما .

ﷺ، فأزله الشيطان فلحق بالكفار؛ فأمر به رسول الله ﷺ أن يقتل يوم الفتح، فاستجار له عثمان، فأجاره رسول الله ﷺ(١).

وأما ميراث المرتد، فقد اختلف العلماء فيه، والصحيح عندنا أن ميراثه في بيت المال؛ لا يرثه أحد من ورثته، لقول رسول الله ﷺ: «لا يرث الكافر المسلم، ولا المسلم الكافر». وسنبين ذلك، ونذكر أقاويل السلف فيه عند ذكرنا حديث ابن شهاب؛ عن علي بن حسين في كتابنا هذا إن شاء الله، والله المستعان(٢).

* * *

(١) أخرجه أبو داود (٤٣٥٨)، والنسائي (٧/ ١٠٧) وفيه ضعف، ولهما من حديث مصعب بن سعد عن أبيه نحوه، وإسناده ضعيف.

(٢) انظر كتاب الفرائض، باب «ميراث أهل الملل».

٧- باب القضاء فيمن وجد مع امرأته رجلا

١- مالك، عن سهيل بن أبي صالح السمان، عن أبيه، عن أبي هريرة، أن سعد بن عبادة قال لرسول الله ﷺ: أرأيت إن وجدت مع امرأتي رجلاً، أأمهله حتى آتي بأربعة شهداء؟ قال: نعم[(١)]. (٢١/٢٥٣)

قال أبو عمر: في هذا الحديث النهي عن قتل من هذه حاله تعظيمًا للدم، وخوفًا من التطرق إلى إراقة دماء المسلمين بغير ما أمرنا الله به من البينات، أو الإقرار الذي يقام عليه [الحد][(٢)]؛ وسدًا لباب الإفتيات على السلطان في الحدود التي جعلت في الشريعة إليه، وأمر فيها بإقامة الحق على الوجوه التي ورد التوقيف بها؛ وقد مضى في غير موضع من كتابنا هذا ذكرها.

وثبت عن النبي ﷺ أنه قال: « **لو أعطى قوم بدعواهم، لادعى أقوام دماء أقوام وأموالهم** »[(٣)].

وروى مالك - رحمه الله - عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، أن رجلاً من أهل الشام؛ يدعى ابن خيري وجد مع امرأته رجلاً فقتله أو قتلهما، فأشكل على معاوية القضاء فيه، فكتب إلى أبي موسى الأشعري يسأل له علي بن أبي طالب؛ فسأل أبو موسى عن ذلك علي بن أبي طالب، فقال له علي بن أبي طالب: إن هذا لشيء ما هو بأرضي، عزمت عليك لتخبرني؛ فقال أبو موسى: كتب إلي معاوية بن أبي سفيان أسألك عن ذلك، فقال علي: أنا أبو الحسن إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته. فأدخل مالك في موطئه قول علي هذا فأخذ حديثه المسند عن سهيل تفسيرًا له، وكشفا عن معناه

---

(١) رواه مسلم فى اللعان (١٤٩٨/ ١٤ - ١٦)، وأبو داود (٤٥٣٢، ٤٥٣٣)، وغيرهما من طرق عن سهيل به .

(٢) زيادة من (د) .

(٣) متفق عليه .

وعملا به؛ ولم يزد على ذلك في بابه، وهو كاف على ما وصفنا، وعلى ذلك جمهور العلماء.

وزعم أبو بكر البزار أن مالكًا انفرد بحديثه عن سهيل في هذا الباب، وأنه لم يروه غيره، ولا تابعه أحد عليه؛ وأظنه لما رأى حماد بن سلمة قد أرسله وأسنده مالك، ظن أنه انفرد به وليس كما ظن البزار.

وقد رواه سليمان بن بلال، عن سهيل - مسندًا - عن أبيه، عن أبي هريرة - كما رواه مالك.

ورواه الدراوردي أيضًا عن سهيل بإسناده - نحو رواية سليمان بن بلال :

حدثنا سعيد نصر، حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا ابن وضاح، حدثنا أبو بكر ابن أبي شيبة، حدثنا خالد بن مخلد، قال حدثنا سليمان بن بلال، قال حدثني سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن أبي هريرة، قال: قال سعد بن عبادة لرسول الله ﷺ: « لو وجدت رجلاً مع أهلي لم أقتله حتى آتي بأربعة شهداء؟ قال رسول الله ﷺ: نعم. قال: لا والذي بعثك بالحق إن كنت لأعاجله بالسيف قبل ذلك! قال رسول الله ﷺ: **اسمعوا إلى ما يقول سيدكم، إنه لغيور ولأنا أغير منه، والله أغير مني** ».

قال أبو عمر: فهذا سليمان بن بلال قد رواه مسندًا - كما رواه مالك؛ ولو لم يروه أحد غير مالك - كما زعم البزار، ما كان في ذلك شيء؛ [لأن][1] أكثر السنن والأحاديث قد انفرد بها الثقات، وليس ذلك بضائر لها ولا لشيء منها؛ والمعنى الموجود في هذا الحديث مجتمع عليه قد نطق به الكتاب المحكم، وقد وردت به السنة الثابتة، واجتمعت عليه الأمة؛ فأي انفراد في هذا؟ وليت كل ما انفرد به المحدثون كان مثل هذا .

وذكر مسلم بن الحجاج، قال حدثنا قتيبة بن سعيد، قال حدثنا عبدالعزيز -

(١) كذا فى (د) ووقع فى المطبوع وفى (حـ): [ولكن] .

يعني الدراوردي، عن سهيل، عن أبيه، عن أبي هريرة - أن سعد بن عبادة الأنصاري قال: « يا رسول الله، أرأيت الرجل يجد مع امرأته رجلاً أيقتله؟ قال رسول الله ﷺ: **لا**. قال سعد: بلى والذي أكرمك بالحق. فقال رسول الله ﷺ: **اسمعوا إلى ما يقول سيدكم** ».

وذكر مسلم أيضًا حديث مالك، وحديث سليمان بن بلال، عن سهيل - على حسبما ذكرناهما ههنا.

وأما حديث حماد بن سلمة، فأخبرناه خلف بن أحمد، قال حدثنا أحمد بن مطرف، قال حدثنا سعيد بن عثمان، قال حدثنا الحسن بن عبد الله البالسي، قال حدثنا الهيثم بن جميل، قال حدثنا حماد بن سلمة، عن سهيل بن أبي صالح، عن أبيه، عن سعد بن عبادة - أنه قال: « يا رسول الله، أرأيت لو رأيت رجلاً مع امرأتي لأتركه حتى أدعو أربعة من الشهداء؟ فقال رسول الله ﷺ: **نعم**، فقال: والذي أنزل عليك الكتاب إذا لأعجلته بالسيف! فقال رسول الله ﷺ: **إن سعداً لغيور، وإني لأغير منه، وإن الله لأغير منا** ».

قال أبو عمر: يريد - والله أعلم - أن الغيرة لا تبيح للغيور ما حرم عليه، وأنه يلزمه مع غيرته الانقياد لحكم الله ورسوله، وأن لا يتعدى حدوده، فالله ورسوله أغير؛ ولا خلاف - علمته - بين العلماء فيمن قتل رجلاً ثم ادعى أنه إنما قتله، لأنه وجده مع امرأته بين فخذيها ونحو ذلك من وجوه زناه بها، ولم يعلم ماذكر عنه إلا بدعواه؛ أنه لا يقبل منه ما ادعاه، وأنه يقتل به إلا أن يأتي بأربعة شهداء يشهدون أنهم رأوا وطئه لها وإيلاجه فيها. ويكون مع ذلك محصنًا مسلمًا بالغاً أو من يحل دمه بذلك؛ فإن جاء بشهداء يشهدون له بذلك نجا، وإلا قتل؛ وهذا أمر واضح لو لم يجيء به الخبر، لأوجبه النظر؛ لأن الله حرم دماء المسلمين تحريمًا مطلقًا، فمن ثبت عليه أنه قتل مسلمًا فادعى أن المسلم قد كان يجب قتله، لم يقبل منه [دفعه][1] القصاص عن نفسه حتى يتبين ماذكر؛ وهكذا كل من لزمه حق لآدمي، لم يقبل قوله في المخرج منه إلا

(١) كذا في (حـ)، (د) ووقع في المطبوع: [رفعه] بالراء.

ببينة تشـهد له بذلك [ألا ترى إلى قول علي بن أبـى طالب فى هذه المسأله أنا أبو الحسن إن لم يأتي بأربعة شهداء يشهدون له بصحة ما ذكر وإلا قتل][١].

وفي حديث مالك عن يحيى بن سعيد، عن سعيد بن المسيب، عن علي في قصة ابن خيري الذي قدمنا بيان ما وصـفنا. وقد رواه عن يحيى بن سعيد كما رواه مالك سواء: - مـعمر، والثوري، وابن جريج - ذكـره عبد الرزاق عنهم [جميعًا عن يحيي بن سـعيد أنه أخبرهم قال سمعت سـعيد بن المسيب يقول إن رجل من أهل الشـام يدعى خيـري وجد مع امـرأته رجل فقتـله أو قتلهـا قال الثورى فقتله وإن معاوية أشكل عليه القضاء فيه فكتب إلى أبى موسى أن يسأل له عليًا عن ذلك فسـأل عليا فقال ما هذا بـبلدنا لتخبرنى فقـال له كتب إلى أن أسألك فقال أنا أبو الحسن يدفع برمته إن لم يأت بأربعة شهداء][٢].

وذكـره عـبـد الرزاق عن مـعـمـر، عن الزهري، قـال: سـأل رجل النبي ﷺفقال: « رجل يجد مع امرأته رجـلاً أيقتله؟ فقال النبي ﷺ: **لا إلا بالبينة**؛ فقال سعد بن عـبادة: وأي بينة أبين من السيف؟ فقال النبي ﷺ: **ألا تسمعون ما يقول سيدكم**؟ قالوا: لاتلمه يا رسول الله، فـإنه رجل غيور؛ والله ما تزوج امرأة قط إلا بكرًا، ولا طـلق امرأة قط فاسـتطاع أحد منا أن يتـزوجها؛ فـقال النبي ﷺ: **يأبى الله إلا بالبينة** ».

قال: وأخبرنا معمر عن كثير بن زياد، عن الحسن في الرجل يجد مع امرأته رجلاً؛ قال: قال رسول الله ﷺ: كـفى بالسيف شا - يريد أن يقول شاهدًا - فلم يتم الكلمة. قال: «**إذا تتابع فيه السكران والغيران**». فسر أبو عبيد التتابع قال: التهافت فعل الشيء بغير تثبت.

وذكـر عبـد الرزاق عن مـعمـر، عن أيوب، عن عكرمـة، قـال: لما نزلت ﴿**والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شـهداء إلا أنفسهم**﴾. - قال سعد بن عبادة: أي لكع إن تفخذها رجل فذهبت أن أجـمع الشهداء، لم أجمعهم حتى

(١) زيادة من (حـ)، (د) وبين النسختين بعض الاختلاف.

(٢) زيادة من (حـ)، (د).

يقضي حاجته؛ فقال رسول الله ﷺ: «ألا تسمعون إلى قول سيدكم.» - وذكر معنى حديث ابن شهاب إلى آخره، وقال: فقال النبي ﷺ «لا إلا بالبينة التي ذكر الله».

وقد روى أهل العراق في هذه المسألة عن عمر بن الخطاب أنه أهدر دمه - ولم يصح، وإنما يصح عن عمر أنه أهدر دم الذي أراد اغتصاب الجارية الهذلية نفسها، فرمته بحجر ففضت كبده فمات؛ فارتفعوا إلى عمر، فقال: ذلك قتيل الله، والله لايودي أبدًا. - ذكره معمر عن الزهري، عن القاسم بن محمد، عن عبيد بن عمير؛ قال الزهري: ثم قضت القضاة بعد بأن يودى.

قال أبو عمر: ففي هذا جاء عن عمر أنه أهدر دمه، لأنها دفعته عن نفسها، فأتى دفعها على روحه، لا في الذي وجد مع امرأته رجلاً.

وقد روى الثوري عن مغيرة بن النعمان، عن هانئ بن حرام - أن رجلاً وجد مع امرأته رجلاً فقتلهما، فكتب عمر بكتاب في العلانية أن أقيدوه، وكتابًا في السر أن أعطوه الدية. وهذا لايصح مثله عن عمر - والله أعلم، ولم تكن في أخلاقه المداهنة في دين الله.

وقد روى هذا الحديث قبيصة بن عقبة، عن الثوري، عن المغيرة بن النعمان، عن مالك بن أنس، عن هانئ بن حزام. وهانئ بن حزام أو حرام مجهول[1]، وحديثه هذا لا حجة فيه لضعفه.

وذكر وكيع عن عاصم، عن الشعبي، قال: كان رجلان أخوان من الأنصار يقال لأحدهما أشعث، فغزا في جيش من جيوش المسلمين؛ قال: فقالت امرأة أخيه لأخيه: هل لك في امرأة أخيك معها رجل يحدثها؟ فصعد فأشرف عليه - وهو معها على فراشها وهي تنتف له دجاجة - وهو يقول:

وأشعث غره الإسلام مني ... خلوت بعرسه ليل التمام

(١) ذكره ابن ماكولا وقال: « ابن مهدى يقول فيه: حرام بالراء، والصواب قول من قال فيه بالزاى » الإكمال (٢/٤١٧).

أبيت على [حشاياها][1] ويمسي على دهماء لاحقة الحزام
كأن مواضع الربلات منها فئام قد جمعن إلى فئام

قال فوثب إليه الرجل فضربه بالسيف حتى قتله ثم ألقاه، فأصبح قتيلاً بالمدينة؛ فقال عمر: أنشد الله رجلاً كان عنده من [هذا علم][2] إلا قام به، فقام رجل فأخبره بالقصة؛ فقال: سحقًا: وبعدًا.

قال أبو عمر: هذا خبر منقطع وليس فيه شهادة قاطعة على معاينة القتل، ولا إقرار القاتل، فلا حجة فيه؛ وقد روى هذا الخبر ابن جريج عن عبد الله بن عبيد بن عمير، فجعله في غير هذه القصة، وأنشد الأبيات:

وأشعث غره الإسلام مني خلوت بعرسه ليل التمام
أبيت على ترائبها ويطوى على حمراء مائلة الحزام
كأن مواضع الربلات منها فئام [جمعن][3] إلى فئام

وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج، عن مجاهد أنه كان ينكر أن يكون عمر أهدر دمه إلا بالبينة.

قال ابن جريج: وقال عطاء: لا إلا بالبينة.

وقد جاء عن عمر في رجل وجد رجلاً في داره ملفوفًا في حصير بعد العتمة - أنه ضربه مائة جلدة. وأصح ما في هذا ما قاله علي - رضي الله عنه - إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته. - وهو معنى حديث النبي ﷺ وقوله في ذلك: لا إلا بالبينة. وعلى هذا جمهور الفقهاء؛ وقد قال ابن القاسم في هذه المسألة: لو كان المقتول بكرًا حده الجلد فقتله، ثم أتى بأربعة شهداء أنهم رأوا ذلك كالمرود في المكحلة؛ قال ابن القاسم: يستحب في هذا أن تكون

---

(١) كذا في (د) ووقع في المطبوع: [حسناياها] .
(٢) كذا في (د) ووقع في المطبوع: [هو أعلم] .
(٣) كذا في (د) ووقع في المطبوع: [يرجعون] .

الدية على القاتل في مالـه يؤديها إلى أولياء المقتول، وغـيره يرى عليه في ذلك القود، لأنه قتل من لم يجب عليه القتل.

وذكـر عبـد الرزاق عن الثوري، قـال: إذا قطع رجل يد السارق، أو قـتل الزاني قبل أن يبلغ السلطان؛ فعليه القـصاص، وليس على الزاني والسارق غير ذلك - قد أخذ منهـما الذي كان عليهـما؛ قال: وإذا قتل المرتد قـبل رفعه إلى السلطان، فليس على قاتله شيء.

وقال مـعمر عن الزهري فـيمن افتات عـلى السلطان في حد عليه العـقوبة ولايقتل.

قال أبو عـمــر: قول مـالك وأصحـابه وأكثـر الفقـهاء في هذا كـقول الزهري، وليس هذا الباب مـوضع ذكر هذه المسألة، وقـد ذكرنا منها ما فـيه - والحمد لله - كفـاية وشفاء، وقد مضى القـول في أحكام اللعان ممهداً في باب ابن شهاب، وباب نافع من هذا الكتاب - والحمد لله[١].

* * *

(١) انظر كتاب الطلاق، باب ما جاء في اللعان.

٨- باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه

(١٧٨/٨) ١- مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة أنها قالت: كان عتبة بن أبي وقاص عهد إلى أخيه سعد بن أبي وقاص، أن ابن وليدة زمعة مني، فاقبضه إليك، قالت، فلما كان الفتح، أخذه سعد بن أبي وقاص، وقال: ابن أخي، قد كان عهد إلى فيه، فقال عبد بن زمعة: أخي، وابن وليدة أبي، ولد على فراشه فتساوقا إلى رسول الله ﷺ، فقال سعد: يا رسول الله: ابن أخي قد كان عهد إليَّ فيه، وقال عبد بن زمعة: أخي، وابن وليدة أبي، ولد على فراشه فقال النبي ﷺ هو لك يا عبد بن زمعة ثم قال رسول الله ﷺ: الولد للفراش، وللعاهر الحجر، ثم قال لسودة بنت زمعة: احتجبي منه، لما رأى من شبهه بعتبة، فما رآها حتى لقي الله(١).

قال أبو عمر: هكذا روى مالك هذا الحديث، لاخلاف علمته عنه في إسناده ولا في لفظه، إلا أن ابن وهب، وأبا جعفر النفيلي، والقعنبي، في غير الموطأ، رووه مختصراً عن مالك، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، أن رسول الله ﷺ قال: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر»، لم يذكروا قصة عبد بن زمعة، وعتبة، رواه هكذا عن ابن وهب ابن أخيه، ومحمد بن عبد الحكم، وبحر بن نصر، ويقال: إنه ليس عند يونس عن ابن وهب، وعند ابن وهب، والقعنبي أيضًا في الموطأ الحديث بتمامه، وهو أصل هذا الحديث عن مالك، وقد خالفه ابن عيينة في بعض لفظه، لم يقل فيه: وللعاهر الحجر، والقول قول مالك، وقد أتقنه وجوده.

حدثنا خلف بن قاسم حدثنا أحمد بن سليمان الرملي، حدثنا إبراهيم بن عبدالله البصري، حدثنا أبو عاصم الضحاك بن مخلد حدثنا مالك، عن ابن

---

(١) رواه البخارى (٦٧٤٩)، ومسلم فى الرضاع (٣٦/١٤٥٧) وغيرهما من طرق عن ابن شهاب .

شهاب عن عروة عن عـائشة، أن عتبة بن أبي وقاص، عهد إلى أخـيه سعد بن أبي وقاص، أن ابن وليدة زمعة هو مني، فاقبضه إليك، فلما فتحوا مكة أخذه سعد، فقـال عبد ابن زمعة، هذا أخي، وابن وليدة أبي، قـال: فقضى رسول الله ﷺ به لعبد بن زمعة، وقال: « **الولد للفراش وللعاهر الحجر** » وأمر سودة أن تحتجب منه، فما رآها حتى ماتت.

حدثنـــا سعـيد بن نصـر، قال: حـدثني قاسم بن أصبغ، قال: حـدثنا محمد بن إسـماعيل، قال: حدثنا الحمـيدي قال: حدثنا سفيـان. قال: حدثنا الزهري، قال: حـدثنا عروة بن الزبيـر، أنه سمع عائشـة تقول: اخـتصم عند رسول الله ﷺ سعد بن أبي وقاص، وعبد بن زمعة، في ابن أمة لزمعة، فقال سعد: يا رسول الله إن أخي عتبة أوصاني فقال: إذا قدمت مكة فانظر ابن أمة زمعة، فاقـبضه فإنه ابني، وقال عبد بن زمـعه: يا رسول الله! أخي، وابن أمة أبي ولد على فراش أبي فرأى رسول الله ﷺ شبهًا بينًا بعتبة، فقال: « **هو لك يا عبـد بن زمعـة، الولد للفراش، واحـتجبي مـنه يا سودة!** » قيل لسفـيان: فإن مالكًا يقول فيه: وللعاهر الحجـر، فقال سفيان: لكنا لم نحفظه من الزهري إنه قاله في هذا الحديث.

قال أبو عـمـــر: قوله ﷺ: «**الولد للفراش وللعاهر الحجر**»، من أصح مايروى عن النبي ﷺ، من أخـبار الآحاد العدول؛ وهذا اللفظ عند ابن عـيينة من حديث ابن شهـاب عن سعيد، وأبي سلمة، عن أبي هريرة، حـدثنا أحمد بن سعيد ابن بشـر، قال: حدثنا وهب بن مسرة قال: حـدثنا أحمد بن إبراهيم الفرضي، قال: حـدثنا أبو عثمان عمـرو بن محمد بن بكير الناقـد، قال حدثنا سـفيـان بن عيـينة عن الزهري عن أبـي سلمة، وسـعيـد بن المسيب عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «**الولد للفراش، وللعاهر الحجر**»(١).

وهذا الحديث أيضًا عند مـعمر عن الزهري ، عن أبي سلمة ، وسـعيد ابن

---

(١) أخرجه مسلم فى الرضاع (١٤٥٨/٣٧)، والترمذى (١١٥٧) وغيرهما من طرق عن سفيان به، إلا أنهم اختلفوا فمنهم من قال عن « سعيد » ومنهم من قال عن « سعيد وأبى سلمة » ومنهم مـن قال عن « سعيد أو أبى سلمة » .

المسيب عن أبي هريرة عن النبيﷺ ، مثله[١] ذكره عن معمر عبد الرزاق وغيره .

وروى شعبة، عن محمد بن زياد، قال: سمعت أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: « **الولد للفراش، وللعاهر الحجر** »[٢].

وحدثنا خلف بن قاسم: حدثنا أحمد بن محمد بن الحسين العسكري، حدثنا بحر بن نصر، حدثنا عبد الله بن وهب: أخبرني مالك بن أنس، ويونس بن يزيد، والليث بن سعد، أن ابن شهاب أخبرهم عن عروة بن الزبير، عن عائشة، أن رسول الله ﷺ، قال: « **الولد للفراش، وللعاهر الحجر** ».

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا محمد بن عبد السلام قال: حدثنا محمد بن بشار، قال: حدثنا يحيى بن سعيد القطان عن حسين المعلم عن عمرو بن شعيب، عن أبيه عن جده قال: لما فتحت مكة على عهد رسول الله ﷺ، قام رجل فقال: إن فلانًا ابني فقال رسول الله ﷺ: « **لا دعوة في الإسلام، ذهب أمر الجاهلية، الولد للفراش، وللعاهر الأثلب**، قالوا: وما الأثلب؟ قال: **الحجر**»[٣] .

قال أبو عمر: في هذا الحديث وجوه من الفقه، وأصول جسام، منها الحكم بالظاهر، لأن رسول الله ﷺ، حكم بالولد للفراش، على ظاهر حكمه وسننه، ولم يلتفت إلى الشبه، وكذلك حكم في اللعان بظاهر الحكم، ولم يلتفت إلى ما جاءت به بعد قوله: «**إن جاءت به كذا فهو للذي رميت به فجاءت به على النعت المكروه** »، ومن ذلك قوله عليه السلام: «**فأقضي له على نحو ما أسمع منه**» ، وفي هذا الحديث دليل على ما كان عليه أهل الجاهلية من

---

(١) رواه مسلم، والنسائي (٦/ ١٨٠) .

(٢) رواه البخاري (٦٧٥٠) .

(٣) صحيح .

رواه أبو داود (٢٢٧٤) من طريق يزيد بن هارون عن حسين المعلم به، وحسن إسناده الحافظ في الفتح (١٢/ ٣٥) .

استلحــاق أولاد الزنا. وقد كــان عــمر بن الخــطاب رضي الله عنه يليط أولاد الجاهلــية بمن ادعاهــم في الإسلام، ذكره مــالك، عن يحــيى بن سعــيد، عن سليــمــان بن يســار: أن عــمر بــن الخطاب، رضي الله عنه، كــان يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم في الإسلام[١].

قال أبو عــمــر: هذا إذا لم يكن هناك فراش، لأنهم كانوا في جاهليتهم يسافــحون ويناكحون، وأكــثر نكاحاتهم علــى حكم الإسلام غير جــائزة، وقد أمــضاها رســول الله ﷺ، فلمــا جاء الإســلام أبطل به رســول الله ﷺ، حكم الزنى، لتحريم الله إياه، وقال: « **للعاهر الحجر** » فنفى أن يلحق في الإســلام ولد الزنى وأجمعت الأمــة على ذلك، نقلاً عن نبيهــا ﷺ، وجعل رسول الله ﷺ كل ولد يولد على فــراش لرجل لاحــقًا به على كل حــال، إلى أن ينفيــه بلعان، على حكم اللعــان، وقد ذكرناه في موضــعه، من كتابنا هذا وأجــمعت الجماعــة من العلماء أن الحرة فراش ، بالعقــد عليها، مع إمكان الوطء وإمكان الحمل، فإذا كان عقد النكاح يمكن مــعه الوطء والحمل فالولد لصاحب الفراش لا ينتفى عنه أبداً بدعوى غير ولا بوجه من الوجوه إلا باللعان.

واختلف الــفقهــاء في المرأة يطلقهــا زوجها في حــين العقد عليــها بحــضرة الحاكم أو الشهود فتأتي بولد لستة أشهر فصاعدًا من ذلك الوقت عقيب العقد، فقال مالك، والشافعي، لايلحق به، لأنها ليست بفراش له، إذ لم يمكنه الوطء في العصــمة، وهو كالصغــير أو الصغــيرة، اللذين لايمكن منهمــا الولد، وقال أبوحنيفة: هي فراش له، ويلحق به ولدها.

واختلف الفقهــاء في الأمة فقال مالك: إذا أقر بوطئهــا صارت فراشًا، فإن لم يدع استبراء لحق به ولدها، وإن ادعى اســتبراء حلف وبرىء من ولدها يمينًا واحدًا، واحتج بعــمر بن الخطاب في قوله: « لا تأتي وليدة يعتــرف سيدها إن قد ألم بها، إلا ألحقت به ولدها، فأرسلوهن بعد، أو أمسكوهن ».

وقال العراقيون لا تكون الأمة فراشًا بالوطء حتى يدعي سيدها ولدها، وأما

---

(١) إسناده صحيح. الموطأ (٢/ ٧٤٠) .

أن نفاه فلا يلحق به، سواء أقر بوطئها أم لم يقر، وسواء استبرأ أو لم يستبرىء.

وأجمع العلماء على أن لا لعان بين الأمة وسيدها، وأجمع جمهور الفقهاء أيضًا على أن لا يستلحق أحد غير الأب، لأن أحدًا لا يؤخذ بإقرار غيره عليه، وإنما يؤخذ بإقراره على نفسه، ولا يقر أحد على أحد، ولو قبل استلحاق غير الأب، كان فيه إثبات حقوق على الأب بغير إقراره، ولا بينة تشهد عليه وقد أباه الله ورسوله، قال الله عز وجل: ﴿ **ولا تزر وازرة وزر أخرى** ﴾، ﴿ **ولا تكسب كل نفس إلا عليها** ﴾، وقال ﷺ لأبي رمثة في ابنه: « إنك لا تجني عليه، ولا يجني عليك »[1]. وفي هذا كله ما يدلك على أن رسول الله ﷺ، إنما حكم بالولد لزمعة، لأن فراشه قد كان معروفًا عنده، والله أعلم، لا أنه قضى به لعبد بن زمعة بدعواه على أبيه، هذا أولى ما حمل عليه هذا الحديث، والله أعلم، لأن فيه قول عبد بن زمعة، أخي وابن وليدة أبي ولد على فراشه، فلم ينكر عليه رسول الله ﷺ، قوله ولد على فراشه، فدل على أنه علم بوطء زمعة لوليدته، فلذلك لم ينكر الفراش، وكانت سودة بنت زمعة زوجته ﷺ، ومثل هذا لايخفى من أفعال الصهر على صهره، فلما لم ينكر قول عبد بن زمعة، ولد على فراشه، دل على أنه قد كان علم بأنها كانت فراشًا له بمسه إياها، فقضى بما علم من ذلك، ولولا ذلك لم يلحق الولد بزمعة، بدعوى أخيه: لأن سنته المجتمع عليها إنه لا يؤخذ أحد بإقرار غيره عليه.

إلا أن [فى هذا][2] التأويل ما يوجب قضاء القاضي بعلمه، وهو مما يأباه مالك، وأكثر أصحابه.

وأما قول رسول الله ﷺ، في هذا الحديث: «**احتجبي منه يا سودة**»، فقد

---

(١) صحيح .

رواه أحمد (٢/ ٢٢٦ - ٢٢٨)، وأبو داود (٤٤٩٥) والبيهقى (٨/ ٢٧) وغيرهم. وله طرق عن أبى رمثة. وانظر شرح المسند لأحمد شاكر .

(٢) كذا فى (أ) ووقع فى المطبوع: [هذا فى] .

أشكل معناه قديمًا على العلماء، فذهب أكثر القائلين بأن الحرام لا يحرم الحلال، وإن الزنى لا تأثير له في التحريم إلى أن قوله ذلك، كان منه على وجه الاختيار والتنزه، فإن للرجل أن يمنع امرأته من رؤية أخيها، هذا قول أصحاب الشافعي.

وقالت طائفة: كان ذلك منه لقطع الذريعة، بعد حكمه بالظاهر، فكأنه حكم بحكمين: حكم ظاهر، وهو الولد للفراش، وحكم باطن، وهو الاحتجاب من أجل الشبهة، كأنه قال: ليس بأخ لك يا سودة إلا في حكم الله بالولد للفراش، فاحتجبي منه، لما رأى من شبهه لعتبة قال ذلك بعض أصحاب مالك، وضارع في ذلك قول العراقيين.

وأما الكوفيون فذهبوا إلى أن الزنى يحرم، وإن له في هذه القصة حكمًا باطنًا أوجب الحجاب، والحكم الظاهر لحاق ابن وليدة زمعة بالفراش، وقد وافقهم ابن القاسم في أن الزنى يحرم من نكاح الأم والابنة ما يحرم النكاح، خلاف الموطأ، وقد قال المزني في معنى هذا الحديث غير ما تقدم.

حدثني أحمد بن عبد الله بن محمد، قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا محمد بن قاسم، قال: حدثني أبي، قال: سئل المزني عن حديث سعد بن أبي وقاص، وعبد ابن زمعة، حين اختصما إلى رسول الله ﷺ، في ابن وليدة زمعة، فقال: اختلف الناس في تأويل ماحكم به رسول الله ﷺ، من ذلك، فقال قائلون، وهم أصحاب الشافعي في قول رسول الله ﷺ: «**احتجبي منه يا سودة**»: إنه منعها منه، لأنه يجوز للرجل أن يمنع امرأته من أخيها، وذهبوا إلى أنه أخوها على كل حال، لأن رسول الله ﷺ، ألحقه بفراش زمعة، وما حكم به فهو الحق الذي لاشك فيه، قال: وقال آخرون وهم الكوفيون: أن النبي ﷺ، جعل للزنى حكم التحريم بقوله: «**احتجبي منه يا سودة**»، فمنعها من أخيها في الحكم، لأنه ليس بأخيها في غير الحكم، لأنه من زنى في الباطن، إذ كان شبيهًا بعتبة في غير الحكم، فجعلوه كأنه أجنبي، ولا يراها لحكم الزنى، وجعلوه أخاها بالفراش.

وزعم الكوفيون أن ما حرمه الحلال فالحرام له أشد تحريمًا. قال المزني وأما أنا فيحتمل تأويل هذا الحديث عندي - والله أعلم -: أن يكون ﷺ، أجاب عن المسألة، فأعلمهم بالحكم أن هذا يكون إذا ادعى صاحب فراش، وصاحب زنى؛ لا أنه قبل على عتبة قول أخيه سعد، وعلى زمعة قول ابنه أنه أولدها الولد، لأن كل واحد منهما أخبر عن غيره، وقد أجمع المسلمون أنه لا يقبل إقرار أحد على غيره، وفي ذلك عندي دليل على أنه حكم خرج على المسألة ليعرفهم كيف الحكم في مثلها إذا نزل، ولذلك قال لسودة: احتجبي منه لأنه حكم على المسألة، وقد حكى الله عز وجل، في كتابه مثل ذلك، في قصة داود والملائكة ﴿ **إذ دخلوا على داود، ففزع منهم قالوا: لا تخف** ﴾ الآية. ولم يكونا خصمين، ولا كان لواحد منهما تسع وتسعون نعجة، ولكنهم كلموه على المسألة، ليعرف بها ما أرادوا [تعريفه][(١)]، فيحتمل أن يكون النبي ﷺ حكم في هذه القصة على المسألة، وإن لم يكن أحد يؤنسني على هذا التأويل، أو كان، فإنه عندي صحيح، والله أعلم، قال المزني: قال الشافعي إن رؤية ابن زمعة سودة مباح في الحكم، ولكنه كرهه لشبهة، وأمر بالتنزه اختياراً.

قال المزني: لما لم يصح دعوى سعد لأخيه، ولادعوى عبد بن زمعة، ولا أقرت سودة أنه ابن أبيها فيكون أخاها، منعه من رؤيتها، وأمرها بالاحتجاب منه. ولو ثبت أنه أخوها ما أمرها أن تحتجب منه، لأنه ﷺ بعث بصلة الأرحام، وقد قال لعائشة في عمها من الرضاعة: «**إنه عمك، فليلج عليك**»، ويستحيل أن يأمر زوجة أن لا تحتجب من عمها من الرضاعة، ويأمر زوجة له أخرى تحتجب من أخيها لأبيها، قال: ويحتمل أن تكون سودة جهلت ما علم أخوها عبد بن زمعة، فسكتت، قال المزني: فلما لم يصح أنه أخ لعدم البينة، أو الإقرار، ممن يلزمه إقراره، وزاده بعدا في القلوب، شبهه بعتبة أمرها بالاحتجاب منه، وكان جوابه ﷺ، على السؤال، لا على تحقيق زنى عتبة بقول أخيه، ولا بالولد إنه لزمعة بقول ابنه، بل قال: الولد للفراش، على

---

(١) كذا في (أ) ووقع في المطبوع: [تعرفه] .

قولك يا عــبد بن زمعة، لا على مــا قال سعد، ثم أخــبر بالذي يكون إذا ثبت مثل هذا.

قال أبو عــمـــر: لم يصنع المزني شيئًا، لأن المسلمين مـجمعون أن حكم رسول الله ﷺ بين عبد بن زمعة، وسـعد بن أبي وقاص، حكم صحيح، نافذ في تلك القـصة بعينهـا، وفي كل ما يكون مـثلها، وليس قـصة داودﷺ، مع الملكين كذلك، لأنـهما إنما أرادا تعـريفه لا الحكم عليـه، وكان أمرا قـد نفذ، فعرفاه بما كان عـليه في ذلك، وحكم رسول اللهﷺ، ليس كذلك، لأنه حكم استأنفه وقضى به ليمتثل في ذلك، وفي غيره.

وقال محمد بن جرير الطبري: معنى قوله ﷺ في هذا الحديث: « هو لك ياعبد بن زمـعة »، أي هو لك عبد ملكا؛ لأنه ابن وليـدة أبيك، وكل أمة تلد من غيـر سيدها فـولدها عبد، يريد إنه لما لم ينقل في الحـديث اعتراف سـيدها بوطئهـا، ولا شهد بذلك عليه وكـانت الأصول تدفع قبول قـول ابنه عليه، لم يبق إلا القضاء بأنه عبد، تبع لأمه، وأمر سودة بالاحتجاب منه؛ لأنها لم تملك منه إلا شقصًا.

وهذا أيضًا من الطبـري تحكم، خـلاف ظاهر الحديـث، ومن قال له إنهـا ولدت من غيـر سيدها؟ وهو يرى في الحـديث قول عبد بن زمـعة، أخي وابن وليدة أبي، ولد على فـراشه، فلم ينكر رسول الله ﷺ، قـوله: وقضى بالولد للفراش. وقد قدمت لك من الإجماع على أن الولد لاحق بالفراش، وأن ذلك من حكم رسول الله ﷺ، مـجمع عليـه، ومن إن ولد الزنى في الإسلام، لا يلحق بإجـماع، مـا يقطع العذر، وتسكن إليـه النفس؟ لأنه أصل، وإجـماع، ونص، وليس التأويل كالنص.

وقال أبـوجعفـر الطحاوي: ليـس قول من قـال: إن دعوى سعـد في هذا الحديث كلا دعوى بشيء؛ لأن سعداً إنما ادعى مـا كان معروفًا في الجاهلية من لحوق ولد الزنى بمن ادعـاه، وقد كان عـمر يقضي بذلك في الإسـلام، فادعى

سعد وصيـة أخيه بما كان يحكم في الجاهلية به، فكانت دعواه لأخـيه كدعوى أخيه لـنفسه، غيـر أن عبد بن زمعـة قابله بدعوى توجب عتـقًا للمدعى، لأن مدعيـه كان يملك بعضه، حين ادعى فيـها ما ادعى، ويعتق عليـه ما كان يملك فيه، فـكان ذلك هو الذي أبطل دعوى سعد، ولما كـان لعبد بن زمعـة شريك فيما ادعاه، وهو أختـه سودة، ولم يعلم منها في ذلك تصديق له، ألزم رسول الله ﷺ، عبد بن زمعة، ما أقربه في نفسه، ولم يجعل ذلك حجة على أخته، إذ لم تصدقه، ولم يجعله أخاها، وأمـرها بالحجاب منه. قال: وأما قوله ﷺ! هو لك يا عبـد بن زمعة، فمعنـاه: هو لك، يدك عليه، لا إنك تملكه، ولكن تمنع بيدك عليه كل من سواك منه، كما قال في اللقطة: هي لك [في يدك](١) عليها تـدفع غيرك عنها، حتى يجـيء صاحبها. ليس على أنهـا ملك له. قال: ولايجوز أن يجعله رسول الله ﷺ ابنا لزمعـة، ثم يأمر أخته تحتجب منه، هذا محال، لا يجوز أن يضاف إلى النبي عليه السلام.

[قال أبو عـمـر: قـد قدمت لك مـن إجمـاع العلمـاء على أن الولد لاحق بالفراش على حسب مـا وصفت لك وإن ذلك من حكم رسول الله ﷺ مجـتمع علـيه وأن هذا انقطع على صـحتـه، وينقطع العار به، وليس كـذلك حديث ابن زمعة لأنه من أخبـار الآحاد العدول والأقوى يجب أن يكون أصلاً للأضعف، وبالله التوفيق](٢).

واختلف الفقهاء في معنى هذا الحديث، في نكاح الرجل ابنته من زنى، أو أختـه بنت أبيه من زنى، فحـرم ذلك قوم، منهم ابن القـاسم، وهو قول أبي حنيفة وأصحابه، وأجاز ذلك قـوم آخرون منهم عبد الملك بن الماجشون، وهو قول الشافـعي على كراهة، قال وأحب إلى التنزه عنه؛ لقوله: احـتجبي منه يا سودة وهو لايفسخه إذا نزل، وقد روى عن مالك مثل ذلك. وحجته: « **الولد للفراش، وللعاهر الحجر** ». فنفى أن يكون الولد لغيـر فراش. وأبعد أن يكون

(١) زيادة من: (أ) .

(٢) زيادة من: (أ) .

للزاني شيء، وكذلك اختـلفوا في الرجل يزني بالمرأة فترضع بلبنه صـبية، هل له أن يتزوجـها؟ فمـذهب جماعـة ممن قال بتحـريم لبن الفحل من العـراقيين، والكوفيين، وغيرهم، إنه لايجوز له نكاحها.

وحدثنـــا محمد بن عبد [الملك][١]، قال حدثنا أبو سعيد بن الأعرابي، قال: حدثنا سعدان بن نصر قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو بن دينار، قال: أعطاني جابر بن زيـد صحيفة، فيـها مسائل، اسأل عنـها عكرمة، فكأني تبطأت فـانتزعـهـا من يدي وقال: هذا عكرمـة مـولى ابن عبـاس، هذا أعلم الناس، قـال وكان فيـها: رجل فـجر بامـرأة فرآها ترضع جـارية، أيحل له أن يتزوجها؟ قال: لا وقاله جابر بن زيد.

قال أبو عـمــر: أجاز نكاحها طائفتان من الحجازيين، إحداهما تقول: إن لبن الفحل لايحرم شيئًا، والأخرى تقول: إن الزنى لا يؤثر تحريمًا، ولاحكم له، وإنما الحكم للوطء الحلال، في الفراش الصحيح. وسنذكر اختلاف الفقهاء في التحريم بلبن الفحل في هذا الكتاب، إن شاء الله[٢].

قال أبو عـمــر: وقـد ظن [ظان][٣] أن عـمر بن الخطاب كـان يليط أولاد الجـاهليـة بمن ادعـاهم، كـان هناك فـراش أم لا، وذلك جـهل، وغباوة، وغفلة مفرطة. وإنما الذي كـان عمر يقضي به، أن يليط أولاد الجاهلية بمن ادعاهم، إذا لم يكن هناك فـراش، وفيما ذكـرنا من قول رسول الله ﷺ: «**الولد للفراش، وللعـاهر الحجر**»، مـا يكفي ويغني، ونـحن نزيد ذلك بيـانًا بالنصوص عن عمر رحـمه الله، وإن كان مستحيـلاً أن يظن به أحد أنه خالف بحكمه حكم رسول الله ﷺ، في الولد للفراش، وللعاهر الحجر، إلا جاهل، لا سيما مع استفاضة هذا الخبر! عند الصحابة، ومن بعدهم .

---

(١)- كذا فى (أ) ووقع فى المطبوع: [المالك] .

(٢) انظر كتاب الرضاع .

(٣)- زيادة من (أ) .

حدثني أحمد بن عبد الله بن محمد، قال حدثنا الميمون بن حمزة الحسيني، قال حدثنا أبو جعفر: أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، قال حدثنا أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني، قال: حدثنا الشافعي، عن سفيان بن عيينة، عن عبدالله ابن أبي يزيد، عن أبيه، قال: أرسل عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى شيخ من بني زهرة، من أهل دارنا، فذهبت مع الشيخ إلى عمر، وهو في الحجر فسأله عن ولد من ولاد الجاهلية، قال: وكانت المرأة في الجاهلية إذا طلقها زوجها أو مات عنها نكحت بغير عدة، فقال الرجل: أما النطفة فمن فلان، وأما الولد فعلى فراش فلان، فقال عمر: صدقت! ولكن قضى رسول الله ﷺ بالولد للفراش[1] »، فلما لم يلتفت إلى قول القائف مع الفراش، كان أحرى أن لا يلتفت معه إلى الدعوى .

وحدثنا أحمد بن عبد الله قال: حدثنا الميمون بن حمزة، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوي قال: سمعت أبا الرداد: عبد الله بن عبد السلام يقول: سمعت عبد الملك بن هشام النحوي يقول: هو زمعة بالفتح.

وحدثنا عبد الله بن محمد بن عبدالمؤمن قال: حدثنا محمد بن عمر بن علي قال: حدثنا علي بن حرب، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن عمرو بن دينار أنه سمع عبيد بن عمير يقول: نرى رسول الله ﷺ ، إنما قضى بالولد للفراش، من أجل نوح عليه السلام .

وروى شعبة، عن سعد بن إبراهيم، عن سعيد بن المسيب، قال: أول قضاء علمته من قضاء رسول الله ﷺ، رد دعوة زياد. يعني والله أعلم قوله ﷺ: **«الولد للفراش وللعاهر الحجر»** .

وفي قوله ﷺ وللعاهر الحجر، إيجاب الرجم على الزاني، لأن العاهر الزاني، والعهر الزنى، وهذا معروف عند جماعة أهل العلم فأهل الفقه لايختلفون في ذلك، إلا أن العاهر في هذا الحديث، المقصود إليه بالحجر، هو المحصن، دون البكر. وهذا أيضًا إجماع من المسلمين أن البكر لا رجم عليه،

---

(١) إسناده ضعيف .

وقد ذكـرنا أحكام الرجم. والإحصـان، وما في ذلك للعلمـاء من المنازع، في باب ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله، والحمد لله(١) .

وقد قيل: أن قول ﷺ: « الولد للفرش، وللعاهر الحجر »، أي إن الزاني لاشيء له في الولد ادعاه أو لم يدعه، وإنه لصـاحب الفراش دونه، ولا ينتفي عنه أبدًا إلا بلعان، في الموضع الذي يـجب فيه اللعان، وهذا إجـماع أيضًا من علماء المسلمين أن الـزاني لا يلحقه ولد من زنى، ادعـاه أو نفاه قالوا: فـقوله وللعاهـر الحجر، كـقولهم بفـيك الحجـر، أي لا شيء لك، قالوا ولـم يقـصد بقوله: وللعاهر الحجر الرجم، إنما قـصد به إلى نفي الولد عنه واللفظ محتمل للتأويلين جميعًا، وبالله التوفيق.

ذكر إسماعيل بـن إسحاق، عن ابن أبي أويس، عن مالك، في الرجل يطأ أمته، وقد زوجـها عبده فتحمل منه، فقـال مالك: يعاقب ولا يلحق به الولد، وإنما الولد للفراش.

وقال مرة أخرى: إن كان العبد غاب غيبة بعيدة، ثم وطئها السيد، فالولد له.

قال مالك في الرجل يدعي الولد من المرأة ويقول قد نكحتها وهي امرأة أو كانت امرأتي وهذا ولدي منها، ولم يـعلم ذلك، قال مالك: لا يجوز هذا في حيـاته، ولا عند مماته، إذا لم يعلم ذلك. وقال مـالك في الرجل يدعى الولد المنبوذ، بعد أن يـوجد فيقول: هذا ابني. قـال مالك: لا يلحق به. وهذا كله من أجل أن الفراش غير معروف والله أعلم .

❊ ❊ ❊

(١) انظر كتاب الحدود، باب (١) ما جاء فى الرجم، الحديث رقم (٦) .

٩- باب القضاء في عمارة الموت

(٢٢/ ٢٨٠) ١- **مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه - أن رسول الله ﷺ قال: «من أحيى أرضًا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق».**

قال أبو عمر: وهذا الحديث مرسل عند جماعة الرواة عن مالك، لايختلفون في ذلك، واختلف فيه على هشام: فروته عنه طائفة عن أبيه مرسلاً - كما رواه مالك، وهو أصح ما قيل فيه - إن شاء الله .

وروته طائفة عن هشام، عن أبيه، عن سعيد بن زيد .

وروته طائفة عن هشام، عن وهب بن كيسان، عن جابر. وروته طائفة عن هشام، عن عبيد الله بن عبد الرحمان بن رافع، عن جابر. وبعضهم يقول فيه عن هشام، عن عبيد الله بن أبي رافع، عن جابر - وفيه اختلاف كثير.

ذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن هشام بن عروة، قال: خاصم رجل إلى عمر بن عبد العزيز في أرض حازها فقال عمر: من أحيا من ميت الأرض شيئًا فهو له، فقال له عروة: قال رسول الله ﷺ: « **من أحيا شيئًا من ميت الأرض فهو له، وليس لعرق ظالم حق** ».

والعرق الظالم: أن ينطلق الرجل إلى أرض غيره فيغرسها.

وحدثنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا محمد بن المثنى، قال حدثنا عبد الوهاب، قال حدثنا أيوب، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن سعيد بن زيد، عن النبي ﷺ قال: «**من أحيا أرضًا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق**»(١).

---

(١) صحيح .

أخرجه أبو داود (٣٠٧٣)، والترمذى (١٣٧٨)، والبيهقى (٦/ ١٤٢) من طريق عبد الوهاب به .

قال الدارقطنى: « تفرد به عبد الوهاب الثقفى. . . ، واختلف فيه على هشام » .

ولعروة عن سعيد بن زيد حديث آخر أيضًا في أبيه زيد بن عمرو بن نفيل إنه يبعث أمة وحده.

حدثنا محمد بن إبراهيم، وأحمد بن قاسم، قالا حدثنا محمد بن معاوية، قال حدثنا محمد بن يحيى بن سليمان المروزي، قال حدثنا خلف بن هشام، عن حماد بن زيد، عن هشام بن عروة، عن وهب بن كيسان، عن جابر أن النبي ﷺ قال: « **من أحي أرضًا ميتة فهي له، وما أكلت العافية فهو له صدقة** »[(١)].

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا عبدالله بن عمرو بن محمد العثماني بالمدينة، قال حدثني أبي، قال حدثنا عبدالله بن نافع بن ثابت الزبيري، عن عبد الله بن محمد بن يحيى بن عروة، عن هشام بن عروة، عن عبيد الله بن أبي رافع الأنصاري، أنه أخبره عن جابر ابن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال: «**من أحيا أرضًا ميتة فله فيها أجر، وما أكلت العافية منها فهو له صدقة**»[(٢)].

وأخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال حدثنا وكيع، عن هشام بن عروة، عن أبي رافع، عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أحيا أرضًا ميتة فله فيها أجر، وما أكلت العافية كان له فيها صدقة**».

قال أبو عمر: ليس في حديث جابر هذا فهي له وإنما فيه فله فيها أجر، وهما عندي حديثان عند هشام، أحدهما عن أبيه، والآخر عن عبيد الله ابن أبي رافع، ولفظهما مختلف، فهما حديثان ـ والله أعلم[(٣)].

---

(١) صحيح. وله طرق عن جابر.
أخرجه الترمذى (١٣٧٩)، وأحمد (٣/ ٣٠٤، ٣٣٨). وإسناده على شرطهما.

(٢) أخرجه أحمد (٣/ ٣١٣، ٣٢٦ - ٣٢٧، ٣٨١)، والدارمى (٢/ ٣٤٦)، وعبيد الله بن أبى رافع مجهول.

(٣) وهذا يبّن ان ختلاف الرواه فيه على هشام لا يضره، فعلى ما يبدو ان لهشام فيه عدة أسانيد.

وأما لفظ حديث سعيد بن زيد، فعلى لفظ حديث مالك، وهو لهشام، عن أبيه. وقد روى هذا الخبر يحيى بن عروة، عن أبيه - مثله عن رجل - لم يسمه من الصحابة، فصار الحديث مسندًا من هذه الرواية أيضًا وفيه زيادة هي تفسير لمعنى الحديث - إن شاء الله.

أخبرنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا هناد بن السري قال حدثنا عبدة، عن محمد بن إسحاق، عن يحيى بن عروة بن الزبير، عن أبيه - أن رسول الله ﷺ قال: « **من أحيا أرضًا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق** ».

قال عروة: ولقد حدثني الذي حدثني هذا الحديث - أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ غرس أحدهما نخلاً في أرض الآخر، فقضى لصاحب الأرض بأرضه، وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها، قال: فلقد رأيتها وإنها لتضرب أصولها بالفؤوس، وإنها لنخل عم حتى أخرجت منها[1].

قال أبو داود: وحدثنا أحمد بن سعيد الدارمي، قال حدثنا وهب بن جرير، عن أبيه، عن ابن إسحاق بإسناده ومعناه، إلا أنه قال فكان الذي حدثني هذا الحديث، فقال الرجل من أصحاب النبي ﷺ وأكثر ظني أنه أبو سعيد الخدري، فأنا رأيت الرجل يضرب في أصول النخل.

وحدثنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا أحمد بن عبدة الآملي، قال حدثنا عبد الله بن عثمان، قال حدثنا عبدالله بن المبارك، قال أخبرنا نافع بن عمر، عن ابن أبي مليكة، عن عروة، قال: أشهد أن رسول الله ﷺ قضى أن الأرض أرض الله، والعباد عباد الله، ومن أحيا مواتًا فهو أحق به، جاءنا بهذا عن النبي ﷺ الذين جاءوا بالصلوات عنه.

وأخبرنا أحمد بن سعيد بن بشر، قال أخبرنا مسلمة بن قاسم، حدثنا

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٠٧٤)، وحسن إسناده الحافظ في بلوغ المرام (٨٤٤) .

جعفـر بن محمد بن الحسن بن سعيـد الأصبهاني، حـدثنا يونس بن حـبيب، حدثـنا أبو داود الطـيالسي، قـال حدثنـا زمعة بن صـالح، عن الزهـري، عن عروة، عن عـائشة، قالـت: قال رسول الله ﷺ: «العبـاد عباد الله والبـلاد بلاد الله، فمن أحيا من مـوات الأرض شيئًا فهـو له، وليس لعرق ظالم حـق»(١).

قال أبو عـمــر: هذا الاختلاف عـن عروة يدل على أن الصحيح في إسناد هذا الحديث عنه الإرسال كما روى مالـك ومن تابعه، وهو أيضًا صحيح مسند - علـى ما أوردنا - والحمد لله، وهو حديث مـتلقى بالقبول عـند فقهاء الأمصار وغيرهم - وإن اختلفوا في بعـض معانيه، وقد روي هذا الحديث بمثل لفظ حديث مالك من حديث عمرو بن عوف عن النبي ﷺ.

حدثنـــا سعيـد بن نصر، وعبـد الورث بن سفيـان، قالا حدثنا قـاسم بن أصبغ، قـال حدثنا ابن وضـاح، قال حدثنا أبـو بكر بن أبي شـيبة (ح) وحدثنا عبيد ابن محمد، قال حدثنا عبد الله بن مسرور، قال حدثنا عيسى بن مسكين، قال حدثنا ابن سنجـر، قالا حدثنا خالد بن مخلد، قال حدثنـا كثير بن عبد الله - وهو ابن عمرو بن عوف، عن أبيـه، عن جده قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من أحيا مواتًا من الأرض في غير حق مسلم فهو له، وليس لعرق ظالم حق»(٢).

حدثنـــا خلف بن القاسم، حدثنا أحمد بن إبراهيم بن الحداد، حدثنا بهلول بن إسحـاق بن بهلول الأنباري - بالأنبار، قال حدثنا إسماعيـل بن أبي أويس،

---

(١) أخرجه الطيالسى (١٤٤٠)، والبيهقى (٦/ ١٤٢)، واستنكـره أبو حـاتم [العلل (١/ ٤٧٤)] وزمعة بن صالح ضعيف، وقال النسـائى: « كثير الغلط عن الزهرى » وقال أبو زرعة: « حديثه عن الزهرى مناكير ».
وأخرج البخارى (٢٣٣٥) من وجه آخر عن عائشة مرفوعًا: « من أعمرا أرضًا ليست لأحد فهو أحق ».

(٢) أخرجه البيهقى (٦/ ١٤٢) وغيره. وكثير بن عبد الله ضعيف.

قال حدثنا كثير، عن أبيـه، عن جده، عن رسول الله ﷺ قال: « من أحيا مواتًا من الأرض في غير حق مسلم فهو له، وليس لعـرق ظالم حـق».

وأما قوله: «وليس لعرق ظالم حق»، فقد فسره هشـام بن عروة، ومالك ابن أنس بما لا أعلم فيه لغيرهما خلافًا .

أخبرنـــا عبد الله بـن محمد، قال حـدثنا محمد بـن بكر، قال حدثـنا أبو داود، قال حدثنا أحمد بن السرح، قال أخـبرنا ابن وهب، قال أخبرني مالك، قال: قال هـشام: العرق الظالـم: أن يغرس الرجل في أرض غـيره ليستحـقها بذلك. قال مالك: العرق الظالم كلما أخذ واحتفر وغرس في غير حق.

قال أبو عـمـــر: لم يختلـف فيما ذكره مالك من الأعيـان المغصوبات، وكذلـك عنـد مالك: مـن غصب أرضًـا فزرعـها أواكتـراها، أو غـصب دارًا فسكنها، أو أكراهـا ثم استحقها ربها: أن على الغـاصب كراء ما سكن ورد ما أخذ في الـكراء. واختلـف قوله إذا غصبـها فلم يـسكنهـا، ولم يزرع الأرض وعطلها، فالمشهور من مذهبه: أنه ليس عـليه فيما لم يسكن ولم يكر ولم يزرع شيء، وقد روي عـنه أن عليـه كراء ذلك كله واختـاره الوقار - وهـو مذهب الشافعي، ومن حجته: قوله ﷺ: « ليس لعرق ظالم حق ».

وأما العـروض الحيوان والثيـاب، فليس هـذا الباب موضع ذكـر شيء من ذلك.

قال أبو عـمـــر: أجمع العلماء على أن ما عرف ملكًا لمالك غير منقطع، أنه لايجوز إحياؤه وملكه لأحد غير أربـابه، إلا أنهم اختلفوا في إحياء الأرض الموات بغـير أمر السلـطان؛ فذهب الكـوفيون إلى أنـها إنما تحيى بـأمر الإمام، وسواء عندهم في ذلك ما قرب من العمران وما بعد، وهذا قول أبي حنيفة .

وقال مالك: أمـا ماكان قريبًا من العـمران - وإن لم يكن مملوكـًا فلا يحاز ولا يعمر إلا بإذن الإمام؛ وأما ماكان في فيـافي الأرض فلك أن تحييه بغير إذن

الإمام، قال: والإحياء في ميت الأرض: شق الأنهار، وحفر الآبار، والبناء، وغرس الشجر، والحرث، فما فعل من هذا كله، فهو إحياء له، هذا قول مالك، وابن القاسم.

وقال أشهب: ولو نزل قوم أرضًا من أرض البرية فجعلوا يرعون ما حولها، فذلك إحياء وهم أحق بها من غيرهم ما أقاموا عليها.

قال ابن القاسم: ولا يعرف مالك التحجير إحياء، ولا ما قيل من حجر أرضًا وتركها ثلاث سنين، فإن أحياها، وإلا فهي لمن أحياها، لايعرف ذلك مالك. قال مالك: ومن أحيا أرضًا ثم تركها حتى دثرت وطال الزمان وهلكت الأشجار وتهدمت الآبار، وعادت كأول مرة ثم أحياها غيره، فهي لمحييها آخرًا، بخلاف ما ملك بخطة أو شراء.

وقال المزني عن الشافعي: بلاد المسلمين شيئان، عامر، وموات، فالعامر لأهله، وكل ما أصلح به العامرون من طريق، وفناء، ومسيل ماء، وغيره، فهو كالعامر في أن لا يملك على أهله إلا بإذنهم.

والموات شيئان: موات قد كان عامرًا لأهله معروفًا في الإسلام، ثم ذهبت عمارته فصار مواتًا، فذلك كالعامر لأهله لايملك إلا بإذنهم، والموات الثاني ما لم يملكه أحد في الإسلام يعرف ولا عمارة ملك في الجاهلية إذا لم يملك، فذلك الموات الذي قال رسول الله ﷺ: « **من أحيا أرضًا ميتة فهي له، ومن أحيا مواتًا فهو له** ». قال: والإحياء ما عرفه الناس إحياء لمثل المحيى إن كان مسكنًا فبان يبني بناءمثله أو ما يقرب. قال: وأقل عمارة الأرض: الزرع فيها، والبئر يحفر، ونحو ذلك، قال: ومن اقتطع أرضًا وتحجرها فلم يعمرها، رأيت للسلطان أن يقول له: إن أحييتها، وإلا خلينا بينها وبين من يحييها، فإن تأجله رأيت أن يفعل.

قال أبو عمر: من رأى التحجير إحياء، فحجته ما رواه شعبة وغيره من أصحاب قتادة، عن قتادة عن الحسن عن سمرة أن رسول الله ﷺ قال:

«من أحاط حائطًا على أرض فهي له» (١)، والحسن عندهم لم يسمع من سمرة، وإنما هي فيما زعموا [صحيفة](٢)، إلا أنهم لم يختلفوا أن الحسن سمع من سمرة حديث العقيقة، لأنه وقف على ذلك، فقال: سمعته من سمرة.

وقد روى الترمذي عن البخاري أن سماع الحسن من سمرة صحيح .

وقد ذكر عبد الرزاق قال أخبرنا معمر وابن عيينة عن ابن شهاب عن سالم عن ابن عمر قال: «كان الناس يتحجرون على عهد عمر في الأرض التي ليست لأحد، فقال عمر: من أحيا أرضًا فهي له»(٣).

وأما قوله في حديث جابر: وما أكلت العافية فهو له صدقة، فالعافية والعوافي سباع الوحش والطير والدواب.

وأما قوله في حديث عروة، وإنها لنخل عم، فالعم: التامة الكاملة.

* * *

---

(١) رواه أبو داود (٣٠٧٧) .

(٢) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [صحيحة].

(٣) إسناده صحيح. وأخرجه مالك في الموطأ (٢/ ٧٤٤) .

١٠- باب القضاء في المياه

(١٧/٤٠٧) **١- مالك، عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أنه بلغه أن رسول الله ﷺ قال في سيل مهزور ومذينيب: «يمسك حتى الكعبين، ثم يرسل الأعلى على الأسفل»**(١).

قال أبو عمر: لا أعلم هذا الحديث في سيل مهزور ومذينيب، هكذا يتصل عن النبي ﷺ من وجه من الوجوه، وأرفع أسانيده:

ما حدثناه خلف بن القاسم، حدثنا بكر بن عبد الرحمن بن محمد أبو العطار بمصر، حدثنا يحيى بن سليمان بن صالح بن صفوان، حدثنا أبو صالح الحراني عبد الغفار بن داود، حدثنا محمد بن سلمة، عن محمد بن إسحاق، عن أبي مالك بن ثعلبة، عن أبيه، أن النبي ﷺ أتاه أهل مهزور فقضى: **«إن الماء إذا بلغ إلى الكعبين لم يحبس الأعلى»**(٢).

---

(١) حسن .

أخرجه أبو داود (٣٦٣٩)، وابن ماجه (٢٤٨٢) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وحسن إسناده الحافظ فى الفتح (٥/ ٤٩) .

ولابن ماجه (٣٤٨٣) من حديث عبادة بن الصامت أن رسول الله ﷺ قضى فى شرب النخل من السيل أن الأعلى فالأعلى يشرب قبل الأسفل، ويترك الماء إلى الكعبين، ثم يرسل الماء إلى الأسفل الذى يليه، وكذلك حتى تنقضى الحوائط أو يفنى الماء، وفى إسناده ضعف .

(٢) إسناده ضعيف. أخرجه أبو داود (٣٦٣٨) من طريق الوليد بن كثير عن أبى مالك بن ثعلبة عن أبيه أنه سمع كبراءهم يذكرون أن رجلاً من قريش كان له سهم فى بنى قريظة فخاصم إلى رسول الله -ﷺ- فى مهزوز...» الحديث فذكر نحوه. وأبو مالك مجهول الحال، وثعلبة بن أبى مالك ذكر ابن معين أن له رؤية، وقال أبو حاتم: « هو من التابعين »، ورواية أبى داود تشير إلى أنه لم يسمعه من النبىﷺ.

ورواه ابن ماجه (٢٤٨١) من وجه آخر عن ثعلبه بن أبى مالك، وفى إسناده ضعف.

وذكر عبد الرزاق، عن أبي حازم القـرظي، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ قضى في سيل مـهزور: أن يحبس في كل حائط حـتى يبلغ الكعبين، ثم يرسل، وغيره من السيول كذلك. قال: وأخبرنا معمر قال: سمعت الزهري يقول: نظرنا فـي قول النبي ﷺ: «ثم أحبس الماء حتى يبلغ إلى الجدر» فكان ذلك إلى الكعبين.

قال أبو عـمـــر: سئل أبو بكر البزار عـن حديث هذا البـاب، فقـال: لست أحفظ فيه بهذا اللفظ عن النبي ﷺ حديثًا يثبت.

قال أبو عـمـــر: في هذا المعنى - وإن لـم يكن بهـذا اللفظ - حـديث ثابت مجتـمع على صحته، رواه ابن وهب، عن الليث بـن سعد، ويونس بن يزيد جمـيعًا عن ابن شهاب، أن عـروة بن الزبير حدثه: أن عبـد الله بن الزبير حدثه عن الزبيـر: أنه خاصم رجلاً من الأنصـار قد شهـد بدرًا مع رسول الله ﷺ، إلى رسول الله في شـراج الحرة، كانا يسقـيان به كلاهما النخل، فـقال الأنصـاري: سرح الماء، فـأبى عليـه، فقـال رسول الله ﷺ: اسق يا زبيـر، ثم أرسل الماء إلى جـارك، فغـضب الأنصاري فـقال: يا رسول الله، إن كـان ابن عمتك، فتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال: يا زبير، اسق ثم احبس الماء حتى يرجع إلى الجدر، قال الزبيـر: لا احسب هذه الآية أنزلت إلا في ذلك: ﴿فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم﴾ الآية[1].

ومعنى هـذا الحديث: أن رسول الله ﷺ كـان قد أشـار على الزبير بما فـيه السعة للأنصـاري، فلما كان منه ما كـان من الجفاء، استوعب للزبيـر حقه في صريح الحكم، والله أعلم.

---

(١) رواه النسـائى (٨/ ٢٣٨ - ٢٣٩) من هذا الوجه، وأخـرجه البـخارى (٢٣٦١) من طريق الزهرى عن عروة عن أبيه، وله (٢٣٥٩)، ولمسلم فى الفضائل(٢٣٥٧/١٢٩) ولغيرهما من طريق الليث عن ابن شهاب عن عروة عن عبد الله بن الزبير به، تفرد به الليث فجعله من مسند عبد الله.

وقد حدثنا محمد، حدثنا علي بن عمر الحافظ، عن أبي محمد بن صاعد، وعلي بن محمد الإسكافي قالا: حدثنا أبو الأحوص: محمد بن الهيثم القاضي، حدثنا أحمد بن صالح المصري، حدثنا إسحاق بن عيسى، حدثنا مالك، عن أبي الرجال، عن عمرة، عن عائشة أن رسول الله ﷺ، قضى في سيل مهزور ومذينيب أن يمسك الأعلى إلى الكعبين ثم يرسل الأعلى إلى الأسفل»[1]، وهذا إسناد غريب جدًا عن مالك، لا أعلمه يروى عن مالك بهذا الإسناد من غير هذا الوجه.

قال أبو عمر: حديث سيل مهزور ومذينيب، حديث مدني مشهور عند أهل المدينة، مستعمل عندهم، معروب، معمول به، ومهزور: واد بالمدينة، وكذلك مذينيب واد أيضًا عندهم، وهما جميعًا يسقيان بالسيل، فكان هذا الحديث متوارثًا عندهم العمل به، وذكر عبد الملك بن حبيب: أن مهزور ومذينيب واديان من أودية المدينة يسيلان بالمطر، ويتنافس أهل الحوائط في سيلهما، فقضى به رسول الله ﷺ للأعلى فالأعلى، والأقرب فالأقرب إلى ذلك السيل، يدخل صاحب الحائط الأعلى اللاصق به السيل جميع الماء في حائطه، ويصرف مجراه إلى بيته فيسيل فيها ويسقي به، حتى إذا بلغ الماء من قاعة الحائط إلى الكعبين من القائم، أغلق البيبة وصرف ما زاد من الماء على مقدار الكعبين إلى من يليه لحائطه، فيصنع فيه مثل ذلك، ثم يصرفه إلى من يليه أيضًا، هكذا أبدًا يكون الأعلى فالأعلى أولى به على هذا الفعل، حتى يبلغ ماء السيل إلى أقصى الحوائط، قال؛ وهكذا فسره لي مطرف وابن الماجشون عند سؤالهما عن ذلك، وقاله ابن وهب، قال: وقد كان ابن القاسم يقول: إذا انتهى الماء في الحائط إلى مقدار الكعبين من القائم: أرسله كله إلى من تحته، وليس يحبس منه شيئًا في حائطه، وقول مطرف وابن الماشجون أحب إليّ في ذلك، وهما أعلم بذلك، لأن المدينة دارهما، وبها كانت القصة، وفيها جرى العمل بالحديث.

---

(١) أخرجه الحاكم (٢/ ٦٢) وصححه، وأعله الدارقطني بالوقف.

وروى زياد، عن مالك، قال: تفسير قسـمة ذلك: أن يجري الأول الذي حائطه أقرب إلى الماء مجرى الماء في ساقـيته إلى حائطه، بقدر ما يكون الماء في الساقيـة إلى حد كعبيـه، فيجري كذلك في حائطـه حتى يرويه، ثم يفعل الذي يليه كذلك، ثم الذي يليه كذلك، ما بقي من الماء شيء قال: وهذه السنة فيهما وفيـما يشبهـهما مما ليس لأحد فـيه حق معين: الأول أحق بالتـبدية، ثم الذي يليه، إلى آخرهم رجلاً.

قال أبو عـمــــر: ظاهر الحديث يشهد لما قـاله ابن القاسم، لأن فيه: ثم يرسل الأعلى على الأسفل، ولم يقل: ثم يرسل بعض الأعلى، وفي الحديث الآخر: ثـم يحبس الأعلى، وهذا كله يشـهد لابن القـاسم، ومن جهـة النظر أيضًا: أن الأعلى لو لم يرسل إلى ما زاد علـى الكعبين: لا نقطع ذلك الماء في أقل مدة، ولم ينته حيث ينتهي إذا أرسل الجميع، وفي إرسال الجميع بعد أخذ الأعلى منه مـا بلغ الكعبين أعم فـائدة وأكثـر نفعًا فـيمـا قد جـعل الناس فـيه شـركـاء، فــقـول ابن القـاسم أولـى على كل حـال، وفي المســألة كـلام، ومعارضات، لا معنى للإتيان بها، والصحيح ما ذكرنا، وبالله توفيقنا.

قال أبو عـمــــر: حكم الأرحي وسائر المنافع من النبات والشـجرات فيما كان أصل قوامـه وحياته من الماء الذي لا صنع فـيه لآدمي، كماء السـيول وما أشبههـما، كحكم ما ذكرنا لافـرق بين شيء من ذلك في أثر ولا نظر، وأما ما استحق بعمل، أو مـلك صحيح، واستحقاق قـديم، وثبوت مالك: فكل على حقه، على حسب مامن ذلك بيـده، وعلى أصل مسألته، والله الموفق للسداد، لا شريك له.

❋ ❋ ❋

(١٩/١) **٢- مالك، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ »[(١)].**

قال أبو عمر: قد مضى القول في معنى هذا الحديث مبسوطًا ممهدًا في باب أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن من كتابنا هذا عند قول رسول الله ﷺ: « **لا يمنع نقع بئر** »[(٢)]. وفي هذا الحديث دليل على أن الناس شركاء في الكلأ، وهو في معنى الحديث الآخر: « **الناس شركاء في الماء والنار والكلأ** ». إلا أن مالكًا - رحمه الله - ذهب إلى أن ذلك في كلأ الفلوات والصحاري، وما لا تملك رقبة الأرض فيه، وجعل الرجل أحق بكلأ أرضه - إن أحب المنع منه، فإن ذلك له. وغيره يقول: الكلأ حيث صار غير مملوك، ومن سبق إليه بالقطع كان له في أرض مملوكة أو غير مملوكة.

قال أبو عمر: لما نهي الرجل عن منع فضل ماء قد حازه بالاحتفار لئلا يمنع ما ليس له منعه، دل على أن ذلك - والله أعلم - كما قال مالك أنه فيما لايملك من الفلوات، وأن ذلك الماء ماء الآبار المحتفرة هناك لسقي المواشي في أرض غير مملوكة من الموات دون الفلوات، فيكون لحافر البئر هناك حق التبدئة، ولايمنع فضل ذلك الماء؛ لأن في منعه ذلك حمي ما ليس يملكه من الكلأ هنالك، وقد مضى ما للعلماء في هذا المعنى في باب أبي الرجال - والحمد لله.

وقد ذكر عبد الملك بن حبيب عمن لقي من أصحاب مالك أن تأويل قوله- عليه السلام - «**لايمنع نقع بئر**»، وتأويل الحديث الآخر: «**لايمنع رهو بئر**»، وقوله - ﷺ: «**لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ**»، - معنى هذه الثلاثة الأحاديث واحد، قال: فأما تأويل قوله: لايمنع نقع بئر، فهو أن يحتفر الرجل البئر في الفلاة من الأرض التي ليست ملكًا لأحد، وإنما هي مرعى للمواشي،

---

(١) أخرجه البخارى (٢٣٥٣)، ومسلم فى المساقاة (٣٦/١٥٦٦) وغيرهما.

(٢) الحديث الآتى.

فيريد أن يمنع ماشـية غيره أن تسقى بماء تلك البئر؛ قال: وفـيها قال رسول الله ﷺ: « **لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ** ». قال يقول: إذا منع حافر تلك البئر فضل مـائها بعد ري ماشـيتها، فـقد منع الكلأ الذي حول البئـر، لأن أحدًا لا يرعى حيث لايكون لماشيته ماءٌ تشـربه، قال: ويجب على حافر البئر أن لا يمنع من له ماشية ترعـى في ذلك الكلأ والفلاة - أن يسقوا ماشيـتهم من فضل ماء تلك البئـر التي انفرد بحفـرها دونهم، قال: ويجبـر على ذلك وإن لم يكونوا أعانوه على حـفر تلك البئر، إلا أنه المبـدأ بسقي ماشيـته؛ لأن رسول الله ﷺ جعله المبـدأ في ذلك الماء- أن يسقي ماشـيته قبل غـيره، ولايمنع فضله غـيره. قال: وذريته وذرية ذريته على مثل حـاله في تقديمهم على غيرهم، ولابيع لهم في ذلك ولاميراث، إلا التبدئة بالانتفاع في مائها. قال: وأما الرجل يحتفر في أرض نفسه وملكه بئرًا، فله أن يمنع ماءها أوله وآخره، ولا حق لأحد فيها معه إلا أن يتطوع، كذلك فسر لي في جميع ذلك من لقيت من أصحاب مالك.

قال أبو عـمـــر: أمـا قوله: إن مـعنى حـديث النبي ﷺ « **لايمنع نقع بئر** »، وحديـثه الآخر: لايمنـع فضل الماء ليـمنع به الكلأ، تأويلهمـا ومعناهـما واحد، فهو كـما قال. ولكن قوله ﷺ: « **لا يمنع فضل الماء ليـمنع به الكلأ** »؛ لم يختلف قول مالك أنها آبار الماشـية في الفلوات ومواضع الكلأ، قال: لأنه إذا منع فضل ماء بئر الماشية، لم يستطع أحد أن يرعى في الكلأ بغير ماء يسقى به ماشـيته، ولو منع من فـضل ذلك الماء، منع فضل الكلأ الذي حـوله، قال مالك: ولا أرى أن يحل بيع ماء بئر الماشية.

قال: وأما بئر الزرع فلا بأس ببيع مائها، وقال في بئر الزرع وبئر النخل إنه لايكره ربهـا على أن يسقي فضل مـائها غـيره ، وأنه لحســن أن يفعل؛ إلا إن [تغور][1] بئر جـاره، فهو يكره على أن يـسقيه فـضل مائه، لئـلا يهلك زرعه ونخله حتى يصلح بئره .

قال ابن وهب: وسمعت مالك وسـئل عن تفسير قول النبيﷺ: « لا يمنع

---

(١) كذا فى (هـ) ووقع فى المطبوع: [تعذر] .

نقع بئر »، فقال مالك: بئـر الرجل تنهار فيقل ماؤها، فلا يمنـعه جار أن يسقي أرضه من بئـره حتى يصلح بئـره؛ وقال: هذا تفسـيره في رأيي. قـال: وسئل مالك عن قول النبيﷺ: « **لا يمنع فضل الماء ليـمنع به الكلأ** »، فقال مالك: يكون الكلأ بالموضع، ويكون فيه الماء للرجل، فيأتي آخر بغنمه ليرعى في ذلك الكلأ، فيمنعـه ذلك أن يسقي من مائه. قال: ولو قـدر الناس على هذا لحموا بلادهم ولم يدعوا أحدًا يدخل عليهم في الكلأ، وقد تقدم القول في ذلك كله بما لفقهاء الأمـصار فيه من المذاهب والأقوال والاعتـلال والاعتبار في باب أبي الرجال من كتابنا هذا، فمن تأمله هناك اكتفى به - إن شاء الله.

قال ابن وهب: قال مالك: لاتباع مياه الماشية، إنما تشرب منها الماشية وأبناء السبيل، ولايمنع منها أحد، وقد كان يكتب على من احتفرها أن أول من يشرب منها أبناء السبيل، قال وكذلك جبـاب البادية التي تكون للماشية، فقيل لمالك: أفرأيت الجباب التي تجعل لماء السماء؟ قال: فذلك أبعد.

❋ ❋ ❋

(١٢٣/١٣) **٣- مالك، عن أبي الـرجال: محمد بن عبد الرحمـن، عن أمه عمرة بنـت عبـد الرحمـن أنها أخـبرتـه، أن رسول الله ﷺ قال: «لايمـنع نـقع بئر»**(١).

قال أبو عـمـــر: زاد بعضهم عن مالك، فـي هذا الحديث بهذا الإسناد: يعني فـضل مائها، وهو تفسـير لم يختلف في جـملته، واختلف في تـفسيره، ولاأعلم أحدًا مـن رواة الموطأ عن مالك أسـند عنه هذا الحديـث، وهو مرسل عند جميعهم، فيما علمت هكذا .

وذكره الدارقطني عن [ابن](٢) صاعد عن أبي علي الجرمي عن أبي صالح: كاتب الليث، عن الليث بن سعد، عن سعيد بن عبد الرحمن الجمحي(٣)، عن مالك بن أنس، عن أبـي الرجال: محمد بن عبد الرحمـن بن حارثة، عن أمه عمرة بنـت عبد الرحمن، عن عـائشة، أن رسول الله ﷺ، **«نهى أن يمنـع نقع بئر»**.

وهذا الإسناد وإن كان غـريبًا عن مالك فقد رواه أبو قـرة موسى بن طارق عن مالك أيضًا(٤). كذلك، إلا أنه فـي الموطأ مرسل عند جـميع رواته، والله أعلم.

وقد أسنده عن أبي الرجال محمد بن إسحاق وغيره.

وقال ابن وهب في تفسـير قول النبي ﷺ لايمنع نقع بئر: هو مـا تبقى فيها من الماء بعد منفعة صاحبها.

---

(١) وصله ابن ماجه (٢٤٧٩) مـن طريق حارثة بن أبى الرجال عن عـمرة، عن عائشة نحوه مرفوعًا، وحارثة ضعيف .

(٢) كذا في "ك"، ووقع فـي المطبوع: [أبي] خطأ، انظـر ترجمة يحيى بن مـحمد بن صاعد من التذكرة: (٢/٧٧٦).

(٣) سعيـد بن عبد الرحـمن وإن كان صدوقـا إلا أن له أوهام، فقال ابـن عدى: «له غرائب حسـان، وأرجو أنها مستقيمة، وإنما يـهم فى الشيء بعد الشيء فيرفع موقوفًا ويصل مرسلاً لا عن تعمد» اهـ .

(٤) موسى بن طارق ثقة إلا أن الدارقطنى ذكر أن كتبه أصابتها علة وقال: «فكان يتورع أن يصرح بالإخبار» .

وأخبرنا قاسم بن محمد، قال: حدثنا خالد بن سعد، قال: حدثنا أحمد ابن [عمرو][1]، وحدثنا عبيد بن عمرو ومحمد بن عبد الملك، قالا: حدثنا عبد الله بن مسرور [قالا] حدثنا محمد بن عبدالله بن سنجر الجرجاني، قال: حدثنا أحمد بن خالد الوهبي. قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبدالرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة قالت: « نهى رسول الله ﷺ، أن يمنع نقع بئر، يعني فضل مائها»[2].

هكذا جاء هذا التفسير في نسق الحديث مسنداً، وهو كما جاء فيه، لا خلاف في ذلك بين العلماء، فيما علمت على ما قال ابن وهب وغيره .

وفيما أذن لنا أبو الحسن محمد بن أحمد بن العباس الأخميمي أن نرويه عنه وأجاز لنا ذلك وأخبرنا به بعض أصحابنا عنه - قال: حدثنا أبو الحسن محمد بن موسى ابن أبي مالك المعافري قال: حدثنا إبراهيم بن أبي داود البرنسي قال: حدثنا أحمد بن خالد الوهبي، قال: حدثنا محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة قالت: «نهى رسول الله ﷺ، أن يمنع نقع بئر يعني فضل مائها».

أخبرنا عبد العزيز بن عبد الرحمن، قال: حدثنا أحمد بن مطرف. وحدثنا إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا عبد الله بن محمد بن عثمان، [قالا]: حدثنا سعيد بن عثمان قال: حدثنا أحمد بن عبد الله بن صالح، قال: حدثنا يزيد بن هارون عن محمد بن إسحاق، عن محمد بن عبد الرحمن، عن أمه عمرة، عن عائشة، قالت: «سمعت رسول الله ﷺ، ينهى أن يمنع نقع بئر، يعني فضل الماء».

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا إسماعيل ابن إسحاق القاضي، قال: حدثنا عبد الله بن مسلمة القعنبي، قال: حدثنا

---

(١) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [عمر] خطأ، انظر ترجمة أحمد بن عمرو بن منصور من جذوة المقتبس: (ص: ١٣٩).

(٢) أخرجه ابن حبان [موارد الظمآن (١١٤١)] .

خارجة بن عبد الله بن سليمان، عن أبي الرجال عن أمه عمرة، عن عائشة زوج النبي ﷺ، أنه نهى أن يمنع نقع ماء بئر[١].

قال أبو عمـــر: كان ابن عيينة يقول: في قول رسول الله ﷺ، لايمنع نقع بئر هو أن لايمنع الماء، قبل أن يسقى. وقال ابن وهب: تفسير قوله: «لا يمنع نقع بئر»، هو ما بقي فيها من الماء بعد منفعة صاحبها.

قال أبو عمـــر: وقد روي عن النبي ﷺ، أنه نهى عن بيع فضل الماء في وجوه أيضا صحاح، والمعنى فيها كلها متقارب فمن ذلك حديث أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع فضل الماء ليمنع به الكلأ». ومنها حديث جابر:

حدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال: حدثنا وكيع، عن ابن جريج، عن أبي الزبير، عن جابر، قال: «نهى رسول الله ﷺ، عن بيع فضل الماء»[٢].

ومنها حديث داود العطار، عن عمرو بن دينار، عن أبي المنهال، عن إياس ابن عبد، أن النبي ﷺ نهى عن بيع فضل الماء؛ هكذا قال داود العطار، وخالفه سفيان بن عيينة، عن عمرو بإسناده فقال عن بيع الماء[٣].

---

(١) اخرجه احمد (٦/٢٥٢) ثنا عبد الملك قال ثنا خارجه به.
هذا إسناد جيد فى المتابعات، فخارجه ضعفه أحمد، وقال أبو حاتم: شيخ حديثه صالح، وقال ابن عدى: « لا بأس به وبرواياته عندى ».

(٢) رواه مسلم فى المساقاة (١٥٦٥/ ٣٤،٣٥)، وابن حبان (٢٤٧٧).

(٣) صحيح.
أخرجه أبو داود (٣٤٧٨)، والترمذى (١٢٧١) والنسائى (٣٠٧/٧) من طريق داود العطار به، وتابعه ابن جريج قال: أخبرنى عمرو بن دينار بإسناده ولفظه. أخرجه النسائى.
أما حديث سفيان: فأخرجه النسائى (٣٠٧/٧)، وابن ماجه (٢٤٧٦).

حدثنـــا عبـد الوارث بن سفـيان، قال: حـدثنا قـاسم بن أصبـغ، قال: حدثنا أحمـد بن زهير، قال: حدثنا يـحيى بن عبد الحميـد، قال: حدثنا داود العطار، قال: حدثـنا عمرو بن المنهال، عن إياس بن عبـد، قال لرجل: لاتبع الماء، فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء.

وحدثنـــا عبد الـوارث بن سفيان، قال: حـدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحـمد بن زهير، قال: حـدثني أبي، قال: حدثنـا سفيان بن عيـينة عن عمرو أخبره أبو المنهال أن إياس بن عـبد قال لرجل: لا تبع الماء فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء.

وأخبرنـــا خالد بن قاسم، حدثنا أحمد بـن محمد بن الحسن العسكري: أنبأنا الربيـع بن سليمان، أنبأنا الشافـعي، أنبأنا سفيان بن عيـينة عن عمرو بن دينار، عن أبـي المنهال، عن إياس بن عـبد، أنه قال: لاتبيعـوا الماء فإن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الماء. قال سفيان: لايدري عمرو أي ماء هو.

وحدثنـــا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا سـعيد بن السكن، قال: حدثنا محمد بـن يوسف، قال: حدثنـا البخاري، قال حدثـنا موسى بن إسمـاعيل، قال: حدثـنا عبدالـواحد بن زياد، عـن الأعمش: سمـعت أبا صالـح يقول: سمـعت أبا هريـرة يقول: قـال رسول الله ﷺ: **«ثلاثة لايـنظر الله إليـهم يوم القـيامة، ولايـزكيهـم، ولهم عـذاب أليم، رجـل كان له فـضل ماء فـمنعـه ابن السبيل»**[1] وذكر الحديث.

أخبرنـــا إبراهيم بن شاكر، قال: حدثنا مـحمد بن إسحاق القاضي، قال: حدثنا أحمد بن مسعود الزبيري، قال: حدثنا محمد بن عبد الله بن عبد الحكم وحدثنا أحمد بن عبد الله، حـدثنا الميمون بن حمزة، قال: حـدثنا الطحاوي، قال حدثنا المزني، قالا جميعًا: أخبرنا الـشافعي بمعنى واحد قال: معنى حديث النبي ﷺ إنه نهى عن بيع الماء، وعن بيـع فضل الماء، وأنه نهى عن منع فضل الماء، هو ـ والله أعلم ـ أن يباع الماء في المواضـع التي جعله الله فيها، وذلك أن

(١) رواه البخارى (٢٣٦٩)، ومسلم فى الإيمان (١٠٨/ ١٧٣، ٧٤) .

يأتـي الرجل الرجـل له البئـر، أو العين، أو الـنهر، لـيشرب من مائـه ذلك، وليسقي دابته، ومـا أشبه هذا، فيمنعه ذلك، فهذا هـو المنهي عنه؛ لأن رسول الله ﷺ، قال: **«لا يمنع فضل الماء»** وأما قـول رسول الله ﷺ **« لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلأ »**. فمعنى ذلك أن يأتي الرجل بدابته، وماشيته، إلى الرجل له البئر، وفيها فضل عن سقي ماشيته، فـيمنعه صاحب البئر السقي، يريد بيع فضل مائه منه، فذلك الذي نهى عنه من بيع فضل الماء، وعليه أن [يمنح] غيره فضل مائه لـيسقي ماشيته؛ لأن صاحـب الماشية إذا منع أن يسقي مـاشيته، لم يقدر علـى المقام ببلد لايـسقي فيه ماشـيته، فيكون مـنعه الماء الذي يملـك منعًا للكلأ الذي لا يملك.

ودلت السنة على أن مالك الماء أحق بالـتقدم في السقي من غيره؛ لأنه أمر بأن لايمنع الفضل، والفضل هو الفضل عن الكفاف، والكفاية.

ودلت السنـة على أن المنع الذي ورد في فـضل الماء، هو منع شـفاه الناس والمواشـي أن يشـربوا فضـلاً عن حاجـة صاحـب الملك مـن الماء، وأن لـيس لصاحب الماء منعهم.

وأحاديث رسول الله ﷺ، في ذلك مـتفقة. تفسرها السنة المجتـمع عليها، وإن كانت الأحاديث بألفاظ شتى، قال: وإن كان هذا في ماء البئر كان فيما هو أكثر من ماء البئر أولى أن لا يمنع من الشفة. قال: ولو أن رجلاً أراد من رجل له بئر فضـل مائه من تلك البئر، لـيسقي بذلك زرعه لم يـكن له ذلك، وكان لمالك البئر منعه من ذلك؛ لأن النبـي ﷺ، إنما أباحه في الشفاه التي يخاف مع منع الماء منها الـتلف عليها، ولاتلف على الأرض؛ لأنها لـيست بروح، فليس لصاحبها أن يـسقي إلا بإذن رب الماء، قال: وإذا حمل الرجل المـاء على ظهره فلا بأس أن يبيعه من غيره؛ لأنه مالك لما حمـل منه، وإنما يبيع تصرفه بحمله، قال: وكذلك لو جاء رجل على شفير بئر فلـم يستطع أن ينزع بنفسه، لم يكن بأسًا أن يعـطي رجلاً أجرًا وينزع له لأن نزعـه إنما هو إجارة ليست عـليه، هذا كله قول الشافعي.

وأما جملة قول مالك وأصحابه في هذا الباب، فذلك أن كل من حفر في أرضه أو داره بئراً فله بيعها، وبيع مائها كله، وله منع المارة من مائها إلا بثمن، إلا قوم لاثمن معهم، وإن تركوا إلى أن يردوا ماء غيره هلكوا، فإنهم لايمنعون، ولهم جهاده إن منعهم ذلك، وأما من حفر من الآبار في غير ملك معين لماشية أو شفة، وما حفر في الصحاري كمواجل المغرب، وأنطابلس، وأشباه ذلك، فلا يمنع أحد فضلها، وإن منعوه حل لهم قتالهم، فإن لم يقدر المسافرون على دفعهم حتى ماتوا عطشًا، فدياتهم على عواقل المانعين، والكفارة عن كل نفس على كل رجل من أهل الماء المانعين مع وجيع الأدب.

وكره مالك بيع فضل ماء مثل هذه الآبار من غير تحريم. قال: ولابأس ببيع فضل ماء الزرع من بئر أو عين، وبيع رقابهما، قال: ولايباع أصل بئر الماشية، ولاماؤها، ولافضله يعني الآبار التي تحفر في الفلاة للماشية والشفاه، وأهلها أحق بريهم، ثم الناس سواء في فضلها، إلا المارة، أو الشفة أو الدواب فإنهم لايمنعون.

قال أبو عمر: أما البئر تنهار للرجل وله عليها زرع أو نحوه من النبات الذي يهلك بعدم الماء الذي اعتاده، ولابد له منه، وإلى جنبه بئر لجاره يمكن أن يسقي منها زرعه، فقد قال مالك وأصحابه: إن صاحب تلك البئر يجبر على أن يسقي جاره، بفضل مائه، زرعه الذي يخاف هلاكه إذا لم يكن على صاحب الماء فيه ضرر بين، وعلى هذا المعنى تأول مالك قوله ﷺ: «لا يمنع نقع بئر». يعني بئر الزرع.

واختلف أصحابه هل يكون ذلك بثمن، أو بغير ثمن، فقال بعضهم: يجبر ويعطى الثمن، وقال بعضهم: يجبر ولاثمن له، وجعلوه كالشفاه من الآدميين والمواشي. فتدبر ما أوردته عن الشافعي ومالك تقف على المعنى الذي اختلفا فيه من ذلك.

وقال أبو حنيفة وأصحابه في هذا الباب كقول الشافعي سواء، وقالوا: لكل من له بئر في أرضه المنع من الدخول إليها، إلا أن يكون للشفاه والحيوان إذا

لم يكن لـهم ماء يسقيـهم. قالوا: وليس عـليه سقي زرع جاره، وقـال سفيان الثوري: إنمـا جاء الحديث في مـنع الماء لشفـاه الحيوان، وأما الأرضون فـليس يجب ذلك على الجار في فضل مائه.

وذكر ابن حبيب قال: وممـا يدخل في معنى «لايمنع نقع بئر» ولايمنع وهو بئر - البئر تكـون بين الشريكين يسقي منها هذا يومًـا وهذا يومًا، وأقل وأكثر، فيسقي أحدهما يومه فيروي نخله أو زرعه في بعض يومه، ويستغني عن السقي في بقية اليوم، أو يستغني في يومه كله عن السقي، فيريد صاحبه أن يسقي في يومه ذلك، قال: ذلك له، وليس لصاحـب اليوم أن يمنعه من ذلك؛ لأنه ليس له منعه مما لاينفعه حبسه ولايضره تركه.

قال أبو عـمـــر: قول ابن حبيـب هذا حسن، ولكنه ليس على أصل مالك، وقد قال ﷺ: **«لا يحل مال امريء مسلم إلا عن طيب نفس منه»**. وقد مضى القول في هذا المـعنى وما للعلماء فيه من التنـازع في باب ابن شهاب عن الأعرج من كتابنا هذا[1] ـ والحمد لله.

قال ابن حبيب: ومن ذلك أيضًا أن تكون الـبئر لأحد الرجلين في حائطه، فيحتاج جـاره، وهو لاشرك له في البئر، إلـى أن يسقي حائطه بفـضل مائها، فذلك ليس له، إلا أن تكون بئره تهورت فـيكون له أن يسقي بفضل ماء جاره، إلى أن يصلح بئره، ويقضي له بذلـك، وتدخل حينئذ في تأويل الحديث: **«لا يمنع نقع البئر»** قال: وليس للـذي تهورت بئره أن يؤخر إصلاح بـئره، ولايترك والتأخيـر، وذلك في الزرع الذي يخاف عـليه الهلاك، إن منع الـسقي إلى أن يصلح الـبئر، قال: فأما إن يـحدث على البئـر عملاً من غرس أو زرع ليـسقيه بفضـل ماء جاره إلى أن يـصلح بئره فـليس ذلك لـه. قال: وهكذا فـسره لي مطرف، وابن الماجشون، عن مالك، وفسـره لي أيضًا ابن عبد الحكم، وأصبغ بن الفرج، وأخبرني أن ذلك قول ابن وهب، وابن القاسم، وأشهب وروايتهم عن مالك.

---

(١) انظر الباب التالي، حديث رقم: (٢).

واختلفوا أيضًا في التفاضل في الماء، فقال مالك: لا بأس ببيع الماء متفاضلاً، وإلى أجل، وهو قول أبي حنيفة، وأبي يوسف. وقال محمد بن الحسن: هو مما يكال ويوزن فعلى هذا القول لايجوز عنده فيه التفاضل، ولا النسا وذلك عنده فيه ربا؛ لأن علته في الربا الكيل، والوزن.

وقال الشافعي: لايجوز بيع الماء متفاضلاً، ولايجوز فيه الأجل، وعلته في الربا أن يكون ماكولاً جنسًا.

وقد مضى القول في أصولهم في علل الرابا؛ في غير موضع من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادته ها هنا.



١١- باب القضاء في المرفق

(٢٠/١٥٧) ١- مالك، عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، أن رسول الله ﷺ قال: « لا ضرر ولا ضرر »(١).

---

(١) صحيح بطرقه وشواهده.

روى من حديث جابر بن عبد الله، وأبى لبابة، وابن عباس، وأبى سعيد الخدرى، وعبادة بن الصامت، وأبى هريرة، وثعلبة بن أبى مالك، وعائشة.

أما حديث جابر:

فأخرجه الطبرانى فى الأوسط [مجمع البحرين (٤/ ٥ -٦) من طريق حماد بن سلمة عن ابن إسحاق عن محمد بن يحيى بن حبان عن عمه واسع بن حبان عنه به.

وذُكِرَ أن ابن إسحاق تفرد به عن محمد بن يحيى. وقال ابن رجب فى « جامع العلوم » إسناده مقارب وهو غريب، وأعله بما خرجه أبو داود فى المراسيل من رواية عبد الرحمن بن مغراء عن محمد بن إسحاق عن محمد بن يحيى بن حبان عن عمه واسع بن حبان عن أبى لبابة عن النبى ﷺ قال: « لا ضرر فى الإسلام، ولا ضرر» وذكر فيه قصة. وقال ابن رجب: « هذا أصح ».

وقال ابن حجر فى الدراية (٢/ ٢٨٢): « هو منقطع بين واسع وأبى لبابة ».

أما حديث ابن عباس فيأتى وكذا حديث أبى سعيد.

أما حديث عبادة بن الصامت:

فاخرجه أحمد (٥/ ٣٢٦ - ٣٢٧)، وابن ماجه (٢٣٤٠) من طريق موسى بن عقبة حدثنا إسحق بن يحيى بن الوليد بن عبادة عن جد أبيه عبادة بن الصامت مرفوعًا به.

قلت: وهذا إسناد ضعيف، فإسحاق بن يحيى لم يدرك عبادة، وكما أنه لم يرو عنه غير موسى بن عقبة، ولم يوثقة أحد إلا ابن حبان، وقال ابن عدى: « أحاديثه غير محفوظة ».

أما حديث أبى هريرة: فأخرجه الدارقطنى (٤/ ٢٢٨) من طريق أبى بكر بن عياش قال: أراه عن ابن عطاء عن أبيه عن أبى هريرة مرفوعًا: لا ضرر، ولا ضرورة ».

وابن عطاء هو يعقوب ضعفه غير واحد، وقال أبو حاتم: « ليس بالمتين يكتب حديثه، وقال ابن عدى فيه. نحو ذلك.

=

قال أبو عـمـر: لم يختلف عن مالك في إسناد هذا الحديث وإرساله - هكذا، وقد رواه الدراوردي عن عمرو بن يحيى، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري، عن النبي ﷺ. ورواه كثير بن عمرو بن عوف، عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ. وإسناد كثير هذا عن أبيه، عن جده-غير صحيح[(١)].

وأما معنى هذا الحديث فصحيح في الأصول، وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه قال: حرم الله من المؤمن دمه وماله وعرضه، وأن لا يظن به إلا الخير. وقال: « إن دمائكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام » - يعني من بعضكم على بعض. وقال حاكيًا عن ربه عز وجل: « يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي فلا تظالموا ». وقال الله عز وجل: **﴿وقد خاب من حمل ظلمًا﴾**، وأصل الظلم وضع الشيء غير موضعه، وأخذه من غير وجهه؛ ومن أضر بأخيه المسلم أو بمن له ذمة فقد ظلمه، والظلم ظلمات يوم القيامة كما ثبت في الأثر الصحيح.

وقد روى عبد الرزاق، عن معمر، عن جابر الجعفي، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: « **لا ضرر ولاضرار، وللرجل أن يغرز خشبه في جدار جاره** »[(٢)].

= أما حديث ثعلبة بن أبى مالك: فأخرج الطبرانى (٢/٨٦) وفى إسناده إسحاق بن إبراهيم بن سعيد الصواف لينه أبو حاتم، وقال أبو زرعة: « منكر الحديث ليس بقوى ».

أما حديث عائشة : فأخرجه الدارقطنى (٤/٢٢٧) وفى إسناده الواقدى . وأخرجه الطبرانى فى الأوسط [مجمع البحرين (٤/٦)] . من وجهين ضعيفين جدًا عن القاسم عنها .

(١) كثير بن عمرو ضعيف إلا أن البخارى مشاه، وتبعه الترمذى .

(٢) أخرجه أحمد (١/٣١٣)، وابن ماجه (٢٣٤١) من طريق جابر الجعفى . ورواه الدارقطنى (٤/٢٨٨) من طريق داود بن الحصين عن عكرمة به. وداود ضعيف فى عكرمة .

ورواه ابن أبى شيبة من طريق سماك عن عكرمة به، وفى رواية سماك عن عكرمة =

قال أبو عـمـــر: كان شعبـة والثوري يثنيان على جابر الجعـفي ويصفانه بالحفظ والإتقان، وكـان ابن عيينة يذمه ويحكي عنه من سوء مذهبـه ما يسقط روايته، واتبـعه على ذلك أصـحابه: ابن معين، وعلـي، وأحمد، وغـيرهم؛ فلهذا قلت إن هذا الحديث لا يستند من وجه صحيح - والله أعلم.

وأما قـوله ﷺ: « لاضرر ولا ضرار »، فقـيل إنهما لفظتـان بمعنى واحد، تكلم بهما جميعًا على وجه التأكيد.

وقال ابن حبيب: الضرر عند أهـل العربية: الاسم، والضرار الفعل؛ قال: ومعـنى لا ضرر: لا يدخل على أحـد ضرر لم يدخله على نفـسه، ومـعنى لا ضرار لايضار أحد بأحد، هذا ما حكى ابن حبيب.

وقال الخـشني: الضرر: الذي لك فيـه منفعة، وعلى جـارك فيه مـضرة؛ والضرار: الـذي ليس لك فيـه منفعـة، وعلى جارك فـيه المضـرة؛ وهذا وجه حسن المعنى في الحديث والله أعلم.

أخبرنـــا عبد الله بن محـمد بن يوسف، قال حدثنا أحمد بـن محمد بن إسماعيل بـن الفرج قال: حدثنا أبي، قال: حدثنا أبو علي الحسن بن سليمان قبـيطة، حدثنا عـبد الملك بن مـعاذ النصـيبي، حدثنا عـبد العـزيز بن محـمد الدراوردي، عن عمرو بن يحيى بن عمـارة، عن أبيه، عن أبي سعيد الخدري، قال: قال رسول الله ﷺ: « **لا ضرر ولا ضرار، من ضار ضر الله به، ومن شاق شق الله عليه** »[1].

= المقال المعروف.

- والحديث حـسنه النووى فى « الأربعين » وقال: له طرق يقـوى بعضهـا بعضًا » ووافقه ابن رجب فى « شـرحه » وذكر عن أبى عمرو بن الصلاح أن مـجموع طرقه يقوي الحديث ويحسنه، وقال: « وقد تقبله جماهير أهل العلم واحتجوا به ».

وقال العـلائى: « للحديث شواهد، ينتـهى مجموعـها إلى درجة الصحـة أو الحسن المحتج به » اهـ.

(١) قال ابن القطان فى « كتابه »: « عبد الملك هذا لا يعرف له حال، ولا يعرف من =

وقال غيره: الضــرر والضرار مثل القتل والقتال، فـالضرر: أن تضر بمن لا يضـرك، والضرار أن تضـر بمن قد أضـر بك من غيـر جهــة الاعتـداء-بالمثل، والانتصار بالحق؛ وهو نحو قوله ﷺ: «**أد الأمانة إلى من ائتمنك، ولا تخن من خانك**»(١). وهذا معناه عند أهل العلم: لا تخن من خانك بعد أن انتـصرت منه في خيانته لك، والنهي إنما وقع على الابتداء، أو ما يكون في معنى الابتداء كأنه يقول: ليـس لك أن تخونه - وإن كان قد خانك؛ كـما من لم يكن له أن يخونك أولاً؛ وأما من عاقب بمثل ماعـوقب به وأخذ حقه، فليس بخائن، وإنما الخائن من أخذ ما ليس له أو أكثر مما له.

وقد اختلف الفقـهاء في الذي يجحد حقًا عليه لأحـد ويمنعه منه، ثم يظفر المجحود بمال الجاحـد قد ائتمنه عليه ونحو ذلك: فـقال منهم قائلون: ليس له أن يأخذ حقـه من ذلك ولايجحده إياه، واحتجـوا بظاهر قوله: أد الأمانة إلى من ائتمنك، ولاتخن من خانك.

= ذكره » نصب الراية (٤/ ٣٨٥).

ورواه الحاكم (٢/ ٥٧ - ٥٨)، والبـيهقى (٦/ ٦٩) من طريق عـثمان بن محـمد بن عثمـان بن بن ربيعة بن أبى عبد الرحـمن ثنا عبد العزيز بن مـحمد الدراوردى به، وعثمان بن محمد ضعيف.

(١) حسن.

أخرجه أبو داود (٣٥٣٥)، والترمذى (١٢٦٤)، والحاكم (٢/ ٤٦) وغيرهم من طريق طلق بن غنام عـن شريك وقـيس عن أبـى حصـين عن أبى صـالح عن أبى هريرة مرفوعًا به.

وصحـحه الحـاكم، وقال التـرمذى: حـسن غريب، قـال ابن القطان: « والمانع من تصحيحه أن شريكًا وقيس بن الربيع مختلف فيهما » اهـ.

وله شاهد من حـديث أنس أخرجه الحـاكم (٢/ ٤٦) وغيره، وفيـه أيوب بن سويد ضعيف.

وأخرجه أبو داود (٣٥٣٤) عن رجل من الصحـابة، وفى إسناده راوٍ لم يسم، وبقية رجاله ثقات.

وقال آخرون: له أن ينتصف منه ويأخذ حقه من تحت يده، واحتجوا بحديث عائشة في قصة هند مع أبي سفيان .

واختلف قول مالك في هذه المسألة على الوجهين المذكورين: فروى الرواية الأولى عنه ابن القاسم، وروى الأخرى عنه زياد بن عبد الرحمن وغيره؛ وللفقهاء في هذه المسألة وجوه واعتلالات ليس هذا باب ذكرها، وإنما ذكرنا ههنا لما في معنى الضرار من مداخلة الانتصار بالإضرار ممن أضر بك، والذي يصح في النظر ويثبت في الأصول: أنه ليس لأحد أن يضر بأحد سواء أضر به قبل أم لا، إلا أن له أن ينتصر ويعاقب- إن قدر بما أبيح له من السلطان؛ والاعتداء بالحق الذي له هو مثل ما اعتدى به عليه، والانتصار ليس باعتداء ولا ظلم ولا ضرر إذا كان على الوجه الذي أباحته السنة؛ وكذلك ليس لأحد أن يضر بأحد من غير الوجه الذي هو الانتصاف من حقه، ويدخل الضرر في الأموال من وجوه كثيرة لها أحكام مختلفة؛ فمن أدخل على أخيه المسلم ضرراً منع منه، فإن أدخل على أخيه ضرراً بفعل ما كان له فعله فيما له، فأضر فعله ذلك بجاره أو غير جاره؛ نظر إلى ذلك الفعل، فإن كان تركه أكبر ضرراً من الضرر الداخل على الفاعل ذلك في ماله إذا قطع عنه ما فعله، قطع أكبر الضررين وأعظمهما حرمة في الأصول؛ مثال ذلك رجل فتح كوة يطلع منها على دار أخيه - وفيها العيال والأهل، ومن شأن النساء في بيوتهن إلقاء بعض ثيابهن، والانتشار في حوائجهن؛ ومعلوم أن الإطلاع على العورات محرم قد ورد فيه النهي، ألا ترى أن رسول الله ﷺ قال لرجل اطلع عليه من خلال باب داره، لو علمت أنك تنظر، لفقأت عينك، إنما جعل الاستئذان من أجل النظر[1]. وقد جعل جماعة من أهل العلم من فقئت عينه في مثل هذا هدراً للأحاديث الواردة بمعنى ما ذكرت لك؛ وأبى ذلك آخرون وجعلوا فيه القصاص، منهم: مالك وغيره، فلحرمة الإطلاع على العورات، رأى العلماء

---

(١) متفق عليه من حديث سهل بن سعد، وله ألفاظ .

أن يغلقوا على فاتح الكوة والباب ما فتح مـا له فيه منفعة وراحة - وفي غلقه عليـه ضرر، لأنهم قصـدوا إلى قطع أعظم الضـررين-إذا لم يكن بد من قطع أحدهمـا؛ وكذلك من أحدث بناء في رحـا ماء أو غير رحـا، فيبطل مـا أحدثه على غيـره منفعـة قد اسـتحقـت وثبت ملكها لصـاحبهـا، منع من ذلك؛ لأن إدخاله المضرة على جاره بما له فيه منفعة؛ كإدخاله عليه المضرة بما لا منفعة فيه، ألا ترى أنه لو أراد هدم منفعة جاره وإفسادها من غير بناء يبنيه لنفسه، لم يكن ذلك له؛ فكذلك إذا بنى أو فـعل لنفسـه فعـلاً يضر به بجـاره، ويفسد عـليه ملكه، أو شيـئًا قد استـحقه وصار مـاله؛ وهذه أصول قد بانت عللهـا، فقس عليها ما كان في معناها تصب إن شاء الله. وهذا كله باب واحد متقارب المعاني متداخل، فاضبط أصله؛ ومن هذا البـاب وجه آخر من الضرر منع منه العلماء كـدخان الفـرن والحمـام، وغـبار الأندر والأنتـان، والدود المتـولدة من الزبل المبسـوط في الرحاب، ومـا كان مثل ذلك كـله؛ فإنه يقطع منه مـا بان ضرره وبقي أثره وخشي تماديه؛ وأما ما كان ساعة خـفيفة مثل نفض التراب والحصر عند الأبواب، فإن هذا مما لا غنى بالناس عنه، وليس مما يستحق به شيء يبقى؛ والضرر في منـع مثل هذا أكبـر وأعظم من الصبـر على ذلك ساعة خـفيـفة؛ وللجار على جاره في أدب السنة: أن يصبر من أذاه على ما يقدر، كما عليه أن لا يؤذيه، وأن يحسن إليه؛ ولقـد أوصى به رسول الله ﷺ حتى كاد أن يورثه: **﴿ولمن صبر وغفر إن ذلك لمن عزم الأمور﴾ ﴿ولمن انتصر بعد ظلمه، فأولئك ما عليهم من سبيل، إنما السبيل على الذين يظلمون الناس﴾؛ ﴿ولاتعتدوا إن الله لا يحب المعتدين﴾**.

أخبرنـــا خلف بن القاسم، قـال حدثنا أبو بكر أحمد بن صـالح بن عمر المقرىء، قال حـدثنا أبو علي الحسن بن الطيب الكوفي، قال حدثنا سـعيد بن أبي الربيع السـمان البـصري قال حـدثنا عنبسـة بن سعـيد، قـال حدثنا فـرقد السبـخي، عن مرة الطيب، عن أبي بكر الصديق، قـال: قال رسول الله ﷺ:

«ملعون من ضار مسلمًا أو ماكره »[(١)] .

حدثنـــا أحمد بن فتح بن عبد الله، قال حدثنا عبد الله بن أحمد بن حامد البغدادي المعروف بابن ثرثال، قال حدثنا الحســن بن الطيب بن حمزة الشجاعي البلخي، قال حدثنا سعـيد بن أبي الربيع السمان، قال حدثنا عنبسـة بن سعيد، قال حـدثنا فرقد السبـخي، عن مرة الطيب، عن أبي بكر الصديق، قـال: قال رسول الله ﷺ: « ملعـون من ضار أخاه المسلم أو ماكـره ». وهذا حديث في إسناده رجال معـروفون بضعف الحديث، فليس مما يحـتج به، ولكنه مما يخاف عقوبة ما جاء فيه .

ومما يدخل في هذا الباب: مسألة ذكرها إسماعيل بن أبي أويس، عن مالك - أنه سـئل عن امرأة عـرض لها - يعنـي مسـا من الجن، فكانت إذا أصابهـا زوجها أو جنبت أو دنا منها، اشتد ذلك بهـا؛ فقال مالك: لا أرى أن يقربها، وأرى للسلطان أن يحول بينه وبينهـا؛ قال: وقال مالك: من مـثل بامرأته فرق بينهما بتطليقة. قال: وإنما يفرق بينهما - مخافة أن يعود إليها فيمثل بها أيضًا - كالذي فـعل أول مرة؛ وإنما ذلك في المثلة البـينة التي يأتيها مـتعمـدًا مثل فقء العين، وقطع اليـد، وأشباه ذلك؛ قـال: وقد يفرق بين الرجـل وامرأته بما هو أيسر من هذا وأقل ضررًا - إن شاء الله.

❋ ❋ ❋

---

(١) إسناده ضعيف .

أخرجه الترمـذى(١٩٤١) من طريق فرقد السبخىّ به. وأخرجـه البزار من طريق عبد الواحد بن زيد عن أسلم الكوفى عن مرة عن زيد بن أرقم عن أبى بكر. وعبد الواحد بن زيد ضعيف، وفى طبـقته عبد الواحـد بن زياد وهو ثقة متقن حديثـه مخرج فى الصحيحين .

(١٠/٢١٥) **٢- مالك، عن ابن شهاب، عن عبد الرحمن الأعرج، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره»، ثم يقول أبو هريرة: مالي أراكم عنها معرضين، والله لأرمين بها بين أكتافكم[١].**

قال أبو عمر: هكذا روى هذا الحديث جماعة رواة الموطأ عن مالك بهذا الإسناد كما رواه يحيى .

ورواه خالد بن مخلد عن مالك، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، وقد يحتمل أن يكون عند مالك بالإسنادين جميعًا، ولكنه في الموطأ - كما ذكرت لك.

ورواه أكثر أصحاب ابن شهاب عنه عن عبد الرحمان الأعرج، عن أبي هريرة كما رواه مالك، إلا معمرًا فإن عنده فيه عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة[٢].

حدثني سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق القاضي، قال: حدثنا مسلم بن إبراهيم، قال: حدثنا هشام الدستوائي، قال: حدثنا معمر، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال: « **لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبة على حائطه**».

وبهذا الإسناد كان هذا الحديث عن عقيل، ورواه محمد بن أبي حفصة، عن الزهري عن حميد بن عبد الرحمن، عن أبي هريرة، ولم يتابع على ذلك عن ابن شهاب - والله أعلم.

---

(١) رواه البخارى (٢٤٦٣)، ومسلم فى البيوع (١٠٦٩/١٣٦) وغيرهما من طرق عن ابن شهاب به .

(٢) ورواه أيضًا كبقية أصحاب بن شهاب عنه عن الأعرج، أخرجه أحمد (٢/٢٧٤) .

وقد ذكر عبد الرزاق عن معمر حديث الأعرج، وهو المحفوظ، ورواه هشام بن يوسف الصنهاجي، عن معمر، ومالك، عن الزهري، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة.

فوهم فيه - والله أعلم. وليس يصح فيه عن مالك ولا عن معمر - ذكر أبي سلمة فيما ذكره الدارقطني، قال: وقد روي عن بشر بن عمر، عن مالك، عن الزهري، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة. والصواب فيه عن مالك، عن ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبي هريرة.

وقال يعقوب: سمعت علي بن المديني يقول: قال لي معن بن عيسى أتنكر الزهري - وهو يتمرغ في أصحاب أبي هريرة، - أن يروي الحديث عن عدة؟

حدثني أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي، قال: حدثنا الميموني بن حمزة الحسيني، قال: حدثنا أبو جعفر الطحاوي، قال: حدثني المزني، قال حدثنا الشافعي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن الزهري، عن عبد الرحمن الأعرج. قال سمعت أبا هريرة يقول: قال رسول الله ﷺ: « إذا استأذن أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره، فلا يمنعه ». فلما حدثهم أبوهريرة، نكسوا رؤوسهم، فقال: مالي أراكم عنها معرضين، أما والله - لأرمين بها بين أكتافكم. هكذا يقول ابن عيينة في هذا الحديث: إذا استأذن، وكذلك رواية ابن أبي حفصة، وعقيل، وسليمان بن كثير: إذا سأل أحدكم جاره أن يضع خشبة في جداره، فلا يمنعه.

هكذا روى هؤلاء هذا الحديث على سؤال الجار جاره، واستئذانه إياه أن يجعل خشبة على جداره؛ - ولم يذكر معمر، ومالك بن أنس، ويونس، في هذا الحديث السؤال، والمعنى - عندي - فيه واحد - والله أعلم. وسنذكر اختلاف العلماء في ذلك وفي سائر معنى الحديث - إن شاء الله.

وروى الليث بن سعد هذا الحديث عن مالك، فقال فيه من سأله جاره: حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا أحمد بن الحسن الرازي، حدثنا هارون بن كامل - وحدثنا خلف، حدثنا محمد بن أحمد بن المسور، حدثنا مطلب بن شعيب،

قالا: حدثنا عبد الله بن صالح، حـدثنا الليث بن سعد، حدثني مالك عن ابن شهاب، عن عبد الرحمـان بن هرمز الأعرج، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: « **من سأله جاره أن يغرز خشبة في جداره، فلا يمنعه** ».

قال الليث: هذا - إن شاء الله - مالنا عن مالك، وآخره: حدثنا خلف بن قاسم، حدثنا عبد الله بن عمر بن إسحاق، حدثنا أحمد بن محمد بن حجاج، قال حدثني محمد بن رمح، ومحمـد بن سفيان بن زياد العامري، قالا؛ حدثنا الليث بن سعد عن مالك، عن ابن شهاب، عن عبد الرحمان الأعرج، عن أبي هريرة، عن رسـول الله ﷺ أنه قـال: « **من سـأله جاره أن يغـرز خـشبـة في جداره، فلا يمنعه** » .

وحدثنـا خلف، حـدثنا عبد الله بـن جعفـر بن الورد، حدثنا يحـيى بن أيوب بن بادي، حدثنا سعيد بن كثير بـن عفير، حدثنا مالك، عن ابن شهاب، عن الأعـرج، عن أبي هريرة، أن رسـول الله ﷺ قـال: « **من سألـه جاره أن يغرز خشبة في جداره، فلا يمنعه** ».

قال سـعيد بن عـفيـر: سمعـته من الليث، عن مالـك - ومالك حي، ثم سمعته من مالك.

قال أبو عـمـر: لذلك جـاء به على لفظ الليـث، لا على لفظ الموطأ؛ قال أبو جـعفر الطحـاوي: سمعت يونس بـن عبد الأعلى يقـول: سألت ابن وهب عن خشبـة - أو خشبه - في هذا الحـديث، فقال: سمعت من جـماعة خشبة يعني على لفظ الواحدة.

قال أبو عـمـر: قـد روي اللفظان جمـيعًا في الموطأ عن مالك، وقـد اختلف علينـا فيهـما الشيـوخ في موطأ يحيى على الـوجهين جمـيعًا، والمعنى واحد؛ لأن الواحد يقوم مقام الجمع في هذا المعنى - إذا أتى بلفظ النكرة عند أهل اللغة والعربية؛ وكذلك اخـتلفوا علينا في أكتافكم، وأكنافكم، والصواب فيه - إن شاء الله - وهو الأكثر - التاء.

واختلف الفقهاء في معنى هذا الحديث، فقال منهم قوم: معناه الندب إلى بر الجار، والتجاوز له والإحسان إليه، وليس ذلك على الوجوب؛ وممن قال ذلك مالك، وأبو حنيفة؛ ومن حجتهم قوله ﷺ: « **لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه** »(١).

أخبرني عبد الله بن محمد بن أسد، قال: حدثنا أحمد بن إبراهيم بن جامع بمصر، قال: حدثنا المقدام بن داود، قال: حدثنا عبد الله بن عبد الحكم، عن مالك، قال: ليس يقضي على رجل أن يغرز خشبه في جداره لجاره، وإنما نرى أن ذلك كان من رسول الله ﷺ على الوصاة بالجار.

قال: ومن أعار صاحبه خشبة يغرزها في جداره ثم أغضبه، فأراد أن ينزعها، فليس ذلك له، وأما إن احتاج إلى ذلك لأمر نزل به، فذلك له؛ قال: وإن أراد بيع داره فقال: انزع خشبك، فليس ذلك له.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: معنى الحديث المذكور - عندنا - الاختيار والندب في إسعاف الجار وبره - إذا سأله ذلك، على نحو قول الله - عز وجل: - ﴿ **والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم، فكاتبوهم** ﴾.

ولم يختلف علماء السلف، أن ذلك على الندب، لا على الإيجاب؛ فكذلك معنى هذا الحديث - عندهم، وحملوه على معنى قوله - ﷺ: «**إذا استأذنت أحدكم امرأته إلى المسجد، فلا يمنعها**»(٢).

وهذا معناه عند الجميع الحض والندب - على حسبما يراه الزوج من الصلاح والخير في ذلك.

---

(١) صحيح.

ورواه أحمد (٥/ ٤٢٥)، والبيهقى (٦/ ١٠٠) من حديث أبى حميد الساعدى بلفظ « لا يحل لامرىء أن يأخذ عصا أخيه بغير طيب نفس منه، وذلك لشدة ما حرم الله مال المسلم على المسلم ».

وإسناده صحيح، وهو أصح شىء فى الباب، وانظر التلخيص (٣/ ٤٥ - ٤٦).

(٢) رواه البخارى (٨٦٥)، ومسلم فى الصلاة (٤٤٢/ ١٣٤-١٤٠) من حديث ابن عمر.

وقال أصبغ بن القاسم: لا يؤخذ بما قضى به عمر على محمد بن مسلمة في الخليج، ولا ينبغي أن يكون أحق بمال أخيه منه، إلا برضاه. قال: وأما ما حكم به لعبد الرحمن بن عوف بتحويل الربيع من موضعه إلى ناحية أخرى من الحائط، فإنه يؤخذ به ويعمل بمثله؛ لأن مجرى ذلك الربيع كان لعبد الرحمن ثابتًا في الحائط، وإنما أراد تحويله إلى ناحية هي أقرب عليه، وأرفق بصاحب الحائط فلذلك حكم له عمر بتحويله.

قال ابن القاسم: سئل مالك عن حديث النبي ﷺ: « **لا يمنعن أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره** ». فقال مالك: ما أرى أن يقضى به، وما أراه إلا من وجه المعروف من النبي ﷺ.

قال ابن القاسم: سئل مالك عن رجل كان له حائط، فأراد جاره أن يبني عليه سترة يستتر بها منه: قال: لا أرى ذلك له، إلا أن يأذن صاحبه.

وقال آخرون: ذلك على الوجوب - إذا لم تكن في ذلك مضرة على صاحب الجدار وممن قال بهذا: الشافعي، وأحمد بن حنبل، وداود بن علي، وأبو ثور، وجماعة من أهل الحديث.

وحجتهم قول أبي هريرة: والله لأرمين بها بين أكتافكم، وأبو هريرة أعلم بمعنى ما وسع، وما كان ليوجب عليهم غير واجب؛ وهو مذهب عمر بن الخطاب. وحكى مالك، عن المطلب - قاض كان بالمدينة - كان يقضي به.

ومن حجتهم أيضًا أن قالوا: هذا قضاء من رسول الله ﷺ بالمرفق، وقوله ﷺ: « **لا يحل مال امريء مسلم، إلا عن طيب نفس منه** ». إنما هو على التمليك والاستهلاك، وليس المرفق من ذلك، وكيف يكون منه والنبي ﷺ فرق بين ذلك، فأوجب أحدهما، ومنع من الآخر.

واحتجوا أيضًا بأن عمر بن الخطاب قضى بذلك على محمد بن مسلمة للضحاك ابن خليفة في ساقية يسوقها الضحاك في أرض محمد بن مسلمة،

وقال له: والله ليمرن بها ولو على بطنك، - لامتناعه من ذلك، ولو لم يكن ذلك واجبًا عند عمر، ما أجبره على ذلك؛ ولو كان من باب لايحل مال امرىء مسلم إلا عن طيب نفس منه، ما قضى به عمر على رغم محمد بن مسلمة. وكذلك قضى عمر لعبدالرحمن ابن عوف على عبد الله بن زيد بن عاصم الأنصاري - جد عمرو بن يحيى المازني، مثل ما قضى به للضحاك بن خليفة على محمد بن مسلمة.

وهذا يدلك على أن ذلك من قضاء عمر مستفيض متردد.

روى مالك، عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، أن الضحاك بن خليفة ساق خليجًا له من العريض، فأراد أن يمر به، في أرض محمد بن مسلمة، فأبى محمد، فقال له الضحاك: لم تمنعني؟ وهو لك منفعة، تشرب منه أولاً وآخرًا ولايضرك فأبى محمد، فكلم فيه الضحاك عمر بن الخطاب، فدعا عمر بن الخطاب محمد بن مسلمة، فأمره أن يخلي سبيله، فقال محمد: لا، فقال عمر: لم تمنع أخاك ما ينفعه، وهو لك نافع، تسقي به أولاً وآخرًا وهو لا يضرك؟ فقال محمد: لا والله. فقال عمر: والله ليمرن به ولو على بطنك. فأمره عمر أن يمر به، ففعل الضحاك[1].

وروى مالك أيضًا عن عمرو بن يحيى المازني، عن أبيه، أنه كان في حائط جده ربيع لعبد الرحمن بن عوف، فأراد عبد الرحمن بن عوف أن يحوله إلى ناحية من الحائط هي أقرب إلى أرضه، فمنعه صاحب الحائط، فكلم عبد الرحمن عمر ابن الخطاب، فقضى لعبد الرحمن بن عوف بتحويله، قال مالك: والربيع: الساقية.

ومما احتج به أيضًا من ذهب مذهب الشافعي في هذا الباب، حديث يروى عن الأعمش، عن أنس، قال: استشهد منا غلام يوم أحد، فجعلت أمه تمسح التراب عن وجهه وتقول: أبشر، هنيئًا لك الجنة. فقال لها النبي ﷺ: «وما

---

(١) إسناده صحيح. الموطأ (٢/٧٤٦).

يدريك، لعله كان يتكلم فيما لا يعنيه،ويمنع ما لا يضره؟»[١].

وهذا الحديث ليس بالقوي، لأن الأعمش لا يصح له سماع من أنس، وكان مدلسًا عن الضعفاء.

ومما احتج به أيضًا من ذهب مذهب الشافعي، ما وجدته في أصل سماع أبي رحمه الله أن محمد بن أحمد بن قاسم حدثهم، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا نصر بن مرزوق، قال حدثنا أسد بن موسى، قال: حدثنا قيس بن الربيع، عن سماك، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: « من ابتنى فليدعم جذوعه على حائط جاره »[٢].

قال أسد: وحدثنا قيس بن الربيع، عن منصور بن دينار، عن أبي عكرمة المخزومي، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: « لا يحل لامريء مسلم أن يمنع جاره خشبات يضعها على جداره ». ثم يقول أبو هريرة: لأضربن بها بين أعينكم وإن كرهتم[٣].

قال أسد: وحدثنا حماد بن سلمة، عن أيوب، عن عكرمة، عن أبي

---

(١) إسناده ضعيف.

رواه الترمذى (٢٣١٦) من طريق الأعمش عن أنس قال: توفى رجل من أصحابه، فقال: - يعنى رجل -: أبشر بالجنة، فقال رسول الله -ﷺ-«أو لا تدرى فلعله تكلم فيما لا يعنيه أو بخل بما لا ينقصه ».

(٢) إسناده ضعيف.

رواه أحمد (١/ ٢٣٥) من طريق سفيان عن سماك به مرفوعًا، قال: « من بنى بناء فليدعمه حائط جاره ». ورواية سماك عن عكرمة معروفة بالاضطراب.

ولكن له شاهد جيد أخرجه ابن ماجه (٢٣٣٧) من طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن أبى الأسود عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعًا قال: « لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة على جداره ».

(٣) إسناده ضعيف.

أبو عكرمة مجهول، ومنصور بن دينار ضعفه ابن معين وقال أبو حاتم: « ليس به بأس » وذكره ابن حبان فى الثقات، وقال ابن عدى: « له أحاديث قليله وهو مع ضعفه يجمع حديثه، وقد روى عنه قوم ثقات ».

هريرة، أن رسـول الله ﷺ: « **نهى أن يمنع الرجل جـاره أن يضع خشـبة على جداره** »(١) .

وزعم الشـافعي أنـه لم يرو عن أحد من الـصحـابة خـلاف عمـر في هذا البـاب، وأنكر على مـالك تركه لكـل ما أدخل في مـوطئـه من الآثار في باب القضـاء بالمرفق. وقال: جعل في أول باب القـضاء بالمرفق من موطئـه حديث عمرو بن يحيى، عن أبيـه، أن رسول الله ﷺ قال: «لا ضرر ولا ضرار». ثم أردفه بحديث ابن شهاب، عن الأعرج، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ المذكور في هذا الباب، وهو حـديث ثابت؛ ثم أردف ذلك بحديثي عمـر المذكورين في قصـة ابـن مسلمة، وقـصة المازني مـع الضـحـاك، وعـبد الرحـمن بن عوف؛ وكأنه جعل هذه الأحاديث مفـسرة لقوله ﷺ: « لا ضرر ولا ضرار ». قال : ثم ترك ذلك كله.

قال أبو عـمــر: أمـا قول الشـافعي إنه لم يرو عن أحـد من الصحـابة خـلاف ما روي عن عـمـر بن الخطاب في هذا البـاب، فليس كمـا ظن، لأن محـمد بن مسلـمة من كبـار الصحابة، وجلة الأنـصار، وممن شهـد بدرًا. قد خـالف عمـر بن الخطاب في ذلك، وأبى مما رآه، وقـال: والله لايكون ذلك. ومعلوم أن محمد بن مسلمة، لو كان رأيه ومذهبه في ذلك، كمذهب عمر، ما امتنع من ذلك؛ ولو علم أن ذلك من قضاء الله، أو من قضاء رسوله ﷺ على الإيجاب للجار، لما خالفه؛ ولكن رآه على الندب خلافًا لمذهب عمر.

وإذا وجـد الخلاف بين الصـحابة في ذلك، وجـب النظر، والنظر في هذه المسألة، يدل على صـحة ما ذهب إليـه مالك، ومن قال بقـوله؛ والدليل على ذلك، قـول رسـول الله ﷺ : « إن دمـاءكم وأمـوالكم وأعـراضكـم عليكم حـرام». - يعني أمـوال بعـضكم على بعـض، ودماء بـعضـكم على بعض، وأعراض بعضكم على بعض حـرام. وقال ﷺ: « إن الله حرم من المؤمن دمه وماله وعـرضه، وأن لايظن به إلا الخـير ». وقال ﷺ: « لا يحل مـال امرىء مسلم إلا عن طيب نفس منه ».

(١) رواه البخارى (٥٦٢٧)، وأحمد (٢/ ٢٧٤) وغيرهما .

والأصول في هذا كثير جدًا، ولهذه الأصول الجسام، ولمثلها من الكتاب والسنة؛ حمل أهل العلم هذا الحديث على الندب والفضل والإحسان، لاعلى الوجوب، لتستعمل أخباره وسننه - ﷺ - كلها، وهكذا يجب على العالم - ما وجد إلى ذلك سبيلاً.

وأما قول من قال في حديث أبي هريرة: لا يحل لامرىء أن يمنع جاره؛ ونهى أن يمنع الرجل جاره، أن يضع خشبة في جداره، فليس ممن يحتج بنقله على مثل مالك ومن تابعه.

ويحتمل أن يكون: لا يحل في حقوق الجار منعه من ذلك، لأن منع ما لايضر، ليس من أخلاق الكرام من المؤمنين.

ومن الدليل أيضًا على صحة ما ذهب إليه مالك، وعلى أن الخلاف في هذه المسألة لم يزل من زمن عمر؛ قول أبي هريرة: مالي أراكم عنها معرضين، وذلك في زمن الأعرج والتابعين؛ وهذا يدل على أن الناس لم يتلقوا حديثه على الوجه الذي ذهب إليه أبو هريرة من إيجاب ذلك، ومذهب أبي هريرة في هذا، كمذهب عمر؛ وفي المسألة كلام لمن خالفنا وعليهم، لم أذكره مخافة التطويل.

وأما قول عبد الملك بن حبيب، فاضطرب في هذا الباب، ولم يثبت فيه على مذهب مالك، ولا مذهب العراقيين، ولا مذهب الشافعي؛ وتناقض في ذلك، ولم يحسن الاختيار؛ قال في قوله - ﷺ - لا يمنع أحدكم جاره أن يغرز خشبة في جداره -: لازم للحاكم أن يحكم به على من أباه، وأن يجبره عليه بالقضاء؛ لأنه حق قضى به رسول الله ﷺ. ولأنه أيضًا من الضرار أن يدفعه أن يغرز خشب بيته في جداره، فيمنعه بذلك المنفعة، وصاحب الجدار لا ضرر عليه في ذلك. قال: ويدخله أيضًا قول رسول الله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار».

وقول عمر: لم تمنع أخاك ما لا يضرك؟ قال: وقد قضى مالك للجار إذا

تغورت بئره، أن يسقي نخله وزرعه ببئر جاره، حتى يصلح بئره؛ وهذا أبعد من غرز الخشبة في جدار الجار - إذا لم يكن ضرر بالجدار، إلا أن يخاف عليه أن يوهن الجدار ويضر به، لم يجبر صاحب الجدار، وقيل لصاحب الخشب: احتل لخشبك.

ومثله حديث ربيع عبد الرحمن بن عوف في حائط المازني - قال: والربيع الساقية؛ فأراد عبد الرحمن بن عوف أن يحوله إلى موضع من الحائط، هو أقرب إلى أرضه؛ فمنعه صاحب الحائط، فقضى عمر لعبد الرحمن بتحويله.

قال: وهذا أيضًا يجبر عليه بالقضاء من أجل أن مجرى ذلك الربيع، كان ثابتًا في الحائط لعبد الرحمن، وقد استحقه فأراد تحويله إلى ناحية أخرى، هي أقرب عليه وأرفق بصاحب الحائط. قال: وأما الحديث الثالث في قصة الضحاك بن خليفة مع محمد بن مسلمة، فلم أجد أحدًا من أصحاب مالك وغيره، يرى أن يكون ذلك لازمًا في الحكم لأحد على أحد؛ قال: وإنما كان ذلك تشديدًا على محمد بن مسلمة، ولاينبغي أن يكون أحق أحد بمال أخيه منه إلا برضاه؛ قال وليس مثل هذا حكم عمر في ربيع عبد الرحمن بن عوف لأن هذا لم يكن له في حائط محمد بن مسلمة طريق ولا ربيع، قال: وهذا أحسن ما سمعت فيه.

قال أبو عمر: هذا كله كلام ابن حبيب، والخطأ فيه والتناقض، أوضح من أن يحتاج إلى الكلام عليه - وبالله التوفيق.

* * *

١٢- باب القضاء في قسم الأموال

(٢/٤٨) ١- مالك، عن ثور بن زيد الديلي أنه بلغه أن رسول الله ﷺ قال: «أيما دار أو أرض قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية، وأيما دار أو أرض أدركها الإسلام ولم تقسم فهي على قسم الإسلام»(١).

قال أبو عمر: هكذا هذا الحديث في الموطأ لم يتجاوز به ثور بن زيد أنه بلغه عند جماعة رواة الموطأ والله أعلم.

ورواه إبراهيم بن طهمان عن مالك عن ثور ابن زيد عن عكرمة عن ابن عباس تفرد به عن مالك بهذا الإسناد، وهو ثقة.

وقد روى هذا الحديث مسنداً من حديث ابن عباس عن النبي ﷺ رواه محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء عن ابن عباس.

ورواه ابن عيينة عن عمرو عن النبي ﷺ مرسلاً.

أخبرنا عبيد بن محمد قال حدثنا عبد الله بن مسرور قال حدثنا عيسى بن مسكين قال حدثنا ابن سنجر قال حدثناموسى بن داود قال حدثنا محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء عن ابن عباس قال رسول الله ﷺ: «كل قسم قسم في الجاهلية فهو على قسم الجاهلية وكل شيء أدركه الإسلام ولم يقسم فهو على قسم الإسلام».

وأخبرنا عبد الله بن محمد بن يحيى قال أخبرنا محمد بن عمر بن علي بن حرب قال أخبرنا علي بن حرب قال حدثنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار

---

(١) صحيح.

أخرجه البيهقى (٩/ ١٢٢) موصولا من طريق إبراهيم بن طهمان عن مالك وله شاهد من حديث ابن عمر، أخرجه ابن ماجه (٢٧٤٩) وفيه ابن لهيعة، وهو لا بأس به فى الشواهد.

قال، قال النبي عليه السلام: « **أيما ميراث من الجاهلية اقتسم في الجاهلية فهو على قسم الجاهلية، وما أدرك الإسلام فهو على قسم الإسلام** ».

أخبرنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا إبراهيم ابن عبد الرحيم قال حدثنا موسى بن داود قال حدثنا محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: « **كل قسم قسم في الجاهلية فهو على ما قسم وكل قسم أدركه الإسلام ولم يقسم فهو على قسم الإسلام** »(١).

قال أبو عمر: قال المزني: سألت الشافعي عن أهل دار الحرب يقتسمون ميراثًا من العقار وغيره ويملك بعضهم على بعض بذلك القسم ثم يسلمون فيريد بعضهم أن ينقض ذلك القسم ويقسم على قسم الإسلام فقال: ليس ذلك له. فقلت له: وما الحجة في ذلك؟ فقال: الاستدلال بمعنى الإجماع والسنة. قلت: وأين ذلك؟ فذكر حديث مالك عن ثور بن زيد هذا. قال: ونحن نرويه متصلاً ثابتًا بهذا المعنى قال: وأما الإجماع فإن أهل دار الحرب إذا سبا بعضهم بعضًا وقتل بعضهم بعضًا ثم أسلموا أهدرت الدماء وملك كل واحد منهم ما كان قد ملكه قبل الإسلام من الرقيق الذي استرقهم، وسائر الأموال، فما ملكوه بالقسم في الجاهلية حق وأولى أن يثبت من ملك الغصب والاسترقاق لمن كان حرًا.

وقال ابن وهب: سألت مالكًا عن تفسير حديث النبي ﷺ: « أيما دار أو أرض قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية » فقال لي: هو كذلك، أيما دار في الجاهلية قسمت ثم أسلم أهلها فهم على قسمتهم يومئذ، وأيما دار في الجاهلية لم تزل بأيدي أصحابها لم يقتسموها حتى كان الإسلام فاقتسموها في الإسلام فهو على قسم الإسلام؟ فقلت لمالك: أرأيت النصراني يموت ويترك ولدا نصرانيًا ثم يموت فيسلم بعض ولده قبل قسم ميراثهم، فقال مالك: ليس

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٩١٤)، وابن ماجه (٢٤٨٥) من طريق محمد بن مسلم الطائفى وهو صدوق يخطئ، وسفيان ابن عيينة أوثق منه فى عمرو بن دينار .

هذا من هذا في شيء. إنما يقسم هؤلاء من أسلم منهم ومن لم يسلم على حال قسمهم يوم مات أبوهم.

وقال إسماعيل بن إسحاق في كتاب الفرائض له: معنى هذا الحديث والله أعلم أن أهل الجاهلية كانوا يقتسمون المواريث على خلاف فرائضنا، فإذا اقتسموا ميراثًا في الجاهلية ثم أسلموا بعد ذلك فهم على ما أسلموا عليه، كما يسلم على ما صار في يد كل واحد منهم وحازه من الغصوب والدماء وغير ذلك، فكذلك كلما اقتسموا من المواريث. فإذا أسلموا قبل أن يبرموا في ذلك شيئًا، عملوا فيه بأحكام المسلمين. وأما مواريث أهل الإسلام فقد استقر حكمها يوم مات الميت قسمت أو لم تقسم، وهم فيما لم يقسم على حسب شركتهم وعلى قدر سهامهم. قال إسماعيل: وأحسب أهل الجاهلية لم يكونوا يعطون الزوجة ما نعطيها، ولا يعطون البنات ما نعطيهن، وربما لم تكن لهم مواريث معلومة يعملون عليها. قال: وقد حدثنا أبو ثابت عن ابن القاسم قال سألنا مالكًا عن الحديث الذي جاء أيما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية وأيما دار أدركها الإسلام ولم تقسم فهي على قسم الإسلام فقال مالك: الحديث لغير أهل الكتاب، وأما النصارى واليهود فهم على مواريثهم، لا ينقل الإسلام مواريثهم التي كانوا عليها، قال إسماعيل: قول مالك هذا، على أن النصارى واليهود لهم مواريث قد تراضوا عليها وإن كانت ظلمًا. فإذا أسلموا على ميراث قد مضى فهم كما لو اصطلحوا عليه، ثم يكون ما يحدث من مواريثهم بعد الإسلام على حكم الإسلام.

حدثنا خلف بن قاسم قال حدثنا محمد بن أحمد بن كامل قال حدثنا أحمد ابن محمد بن الحجاج قال حدثنا زيد بن البشر قال حدثنا ابن وهب قال سمعت الليث يقول في قول النبي ﷺ: «ما كان على قسم الجاهلية فهو على قسم الجاهلية وما كان من قسم أدركه الإسلام قبل أن يقسم فهو على قسم الإسلام» إن ذلك يكون أبدًا في الإسلام. فلو أن نصرانيًا هلك وترك ولدًا له نصرانيًا ثم أسلموا جميعًا قبل القسم، قسم بينهم الميراث على قسم مواريث المسلمين. ولو أنهم قسموا قبل أن يسلموا لكانت مواريثهم على قسم الجاهلية.

قال وإن أسلم بعضهم ولم يسلم بعض فإن القسم بينهم على قسم الجاهلية لأنهم إنما ورثوه يوم مات وهم على دينهم.

قال أبو عمر: اختلف أصحاب مالك في معنى هذا الحديث فروى ابن القاسم عن مالك أنه قال إنما ذلك في مشركي العرب والمجوس فقط وأما اليهود والنصارى فهم على قسمتهم.

قال أبو عمر: فالوثني والمجوسي ومن لا كتاب له عنده في هذه الرواية إذا مات وله ورثة على دينه فلم يقتسموا ميراثه حتى أسلموا، اقتسموه على شريعة الإسلام، لأنهم في وقت القسمة مسلمون. ولا كتاب لهم فيقتسمون ما وجب لهم من ميراثهم عليه. وأما الكتابي على هذه الرواية إذا مات وله ورثة على دينه فلم يقتسموا ميراثه حتى أسلموا، فإنهم يقتسمونه على حسب ما وجب لكل واحد منهم في دينه وشريعته في حين موت موروثهم، لأن الميراث حينئذ وجب، واستحق كل واحد منهم ما استحقه بموت موروثه لا يزاح أحد منهم عما استحقه في دينه الذي قد أقررناه عليه.

وروى ابن نافع وأشهب وعبد الملك بن عبد العزيز ومطرف عن مالك أن ذلك في الكفار كلهم، المجوس ومشركي العرب وأهل الكتاب وجميع أهل الملل. وهذا أولى لما فيه من استعمال الحديث على عمومه في أهل الجاهلية، ولأن الكفر لا تفترق أحكامه لاختلاف أديانه ألا ترى أن من أسلم من جميعهم أقر على نكاحه ولحقه ولده. وعند مالك وجميع أصحابه أن أهل الكفر كلهم سواء مجوسًا كانوا أو كتابيين في مقاتلتهم وضرب الجزية عليهم وقبولهم منهم وإقرارهم على دينهم. وقد جمعهم الله عز وجل في الوعيد والتخليد في النار، وشملهم اسم الكفر فلا يفرق بين شيء من أحكامهم، إلا ما قام الدليل عليه، فيكون مخصوصًا بذلك الدليل الذي خصه، كأكل ذبائح الكتابيين ومناكحتهم دون سائر أهل الكفر بما نص عليه من ذلك ومحال أن يكونوا جماعة مؤمنين كلهم يقتسمون ميراثهم على شريعة الطاغوت ومنهاج الكفر وهذا قول ابن شهاب وجماعة أهل الحجاز وجمهور أهل العلم والحديث.

وكل من قال بهذا الحديث لم يفرق بين الكتابيين وغيرهم إلا ماذكرنا. وقد أبى قوم من القول به، والحجة تلزمهم به. لأنه حديث قد وصله من ليس به بأس وهو معمول به عند أهل المدينة ومكة.

وقد روى أصبغ عن ابن القاسم أنه سئل عن قول رسول الله ﷺ: «أيما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية وأيما دار أدركها الإسلام ولم تقسم فهي على قسم الإسلام»، قلت: أيريد بهذا مشركي العرب أم يكون في اليهود والنصارى، فقال: تفسيره عندي أن كل ورثة ورثوا داراً على مجوسية أو يهودية أو نصرانية فلم يقسموا حتى أسلموا، فإن مواريثهم ترجع في قسم الدار على سنة فرائض الإسلام. وإن كانوا قد اقتسموا وهم على يهوديتهم أو مجوسيتهم مضى ذلك القسم ولم يعد بينهم اتباعًا للحديث وأخذا به. قلت له: فإن أسلم بعضهم قبل أن يقتسموا فدعا من أسلم منهم إلى أن يقتسموا على فرائض الإسلام، ودعا من لم يسلم منهم إلى التمسك بفرائض أهل دينهم كيف الحكم بينهم؟ فقال: يقرون على قسم أهل دينهم ما بقى منهم واحد لم يسلم ولايجبرون على غير ذلك إلا أن يتراضوا على حكم من حكام المسلمين فحكم بينهم بكتاب الله. هكذا ذكره ورواه مطروح بن محمد بن شاكر عن أصبغ. وروى ابن وهب قال: قلت لمالك: النصراني يموت وله ولد نصارى فيسلم بعض ولده بعد موته قبل قسم الميراث فقال: من أسلم منهم ومن لم يسلم على حال واحدة في قسمتهم يوم مات أبوهم. إن كان للذكر في قسمتهم مثل حظ الأنثى لم يكن لمن أسلم إلا ذلك؟ إنما يقسمون على قسم النصرانية. وإن كان قد أسلم بعضهم فلا يقسم لمن أسلم منهم إلا ما وجب له قبل أن يسلم يوم مات أبوه. قال: وقال مالك في النصراني يموت وله أولاد مسلمون ونصارى فيسلم النصراني منهم قبل قسم الميراث فقال: إنما يكون ميراثه لمن كان على دينه يوم مات وليس لمن كان مسلمًا قبل موته شيء. ولو أسلم النصراني وله أولاد مسلمون ونصارى ثم مات فأسلم ولده النصارى بعد موته قبل القسم لم يكن لهم من ميراثه شيء، فقلت لمالك والعتاقة كذلك فقال نعم. من أعتق بعد الموت فلا شيء له وإن كان قبل القسم ؟.

قال أبو عـــمـــر: بهذا قال الشافعي وجمهور أهل العلم وروي ذلك عن علي بن أبي طالب وسعيد بن المسيب وإبراهيم النخعي وسليمان بن يسار والزهري، كلهم يقول: من أسلم أو أعتق بعد الموت فلا ميراث له ولا قسم، لأن الميراث قد وجب في حين الموت لمن وجب من عصبة أو بيت مال المسلمين أو سائر ورثته، وهو قول الكوفيين والحجازيين وجمهور العلماء أن الميراث إنما يقع ويجب بموت الموروث في حين موته، كالرجل المسلم يموت وله أولاد نصارى ثم يسلمون بعد، فلا حق لهم في ميراثه وقد وجب بموته لوارث مسلم إن كان له غيرهم، وإلا فلبيت مال المسلمين، إلا ما روي عن أبي الشعثاء جابر بن زيد البصري وطائفة من فقهاء التابعين بالبصرة خاصة. فإن ابن أبي عمر ذكر عن ابن عيينة قال حدثنا عمرو بن دينار قال سمعت أبا الشعثاء يقول إذا مات الرجل وترك ابنًا له مملوكًا فأعتق أو نصرانيًا فأسلم من قبل أن يقتسم ميراثه ورثته. قال سفيان سمعت عمرو بن دينار يقول أظن أبا الشعثاء أخذه من قول رسول الله ﷺ: «أيما ميراث من ميراث الجاهلية اقتسم في الجاهلية فهو على قسم الجاهلية وما أدرك الإسلام فهو على قسم الإسلام».

قال سفيان بن عيينة: حدثنا داود بن أبي هند قال سألت سعيد بن المسيب عن الميراث إذا أسلم أو أعتق الوارث بعد الموت، فقال سعيد يرد الميراث إلى أهله. يقول لايرث وإن أعتق قبل أن يقسم الميراث، لأن أباه وهو عبد مملوك.

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان قراءة مني عليه أن قاسم بن أصبغ حدثهم قال حدثنا محمد بن عبد السلام قال حدثنا محمد بن بشار قال حدثنا عبد الرحمن بن مهدي قال حدثنا شعبة قال سألت الحكم وحمادًا عن رجل أسلم على ميراث، فقالا ليس له شيء.

وذكر عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء وابن أبي ليلى إن مات مسلم وله ولد نصارى ثم أسلموا ولم يقسم ميراثه حتى أسلموا فلا حق لهم، وقعت المواريث قبل أن يسلموا. قال وأخبرنا معمر عن الزهري سمعه يقول إذا وقعت المواريث فمن أسلم على ميراث فلا شيء له ومن حديث شعبة قال أخبرني

حصين قال رأيت شيخًا يتوكأ على عصا فقيل لي هذا وارث صفية بنت حيي بن أخطب أسلم على ميراثها بعد موتها قبل أن يقسم فلم يورث.

قال أبو عمر: على هذا مذهب مالك والشافعي وأبي حنيفة والثوري والأوزاعي والليث ومن قال بقولهم.

وقد جاء عن عمر وعثمان رضي الله عنهما في هذا الباب شيء موافق لقول أبي الشعثاء ليس عليه العمل عند الفقهاء فيما علمت. وهو حديث حدثناه أحمد بن فتح قال حدثنا ابن أبي رافع قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق قال حدثنا حجاج قال حدثنا حماد بن زيد عن أيوب عن أبي قلابة عن حسان ابن بلال المزني عن يزيد بن قتادة أن إنسانًا مات من أهله وهو على غير دين الإسلام قال فورثته ابنته دوني، وكانت على دينه. ثم إن جدي أسلم وشهد مع رسول الله ﷺ حنينًا فتوفي وترك نخلاً فأسلمت فخاصمتني في الميراث إلى عثمان بن عفان، فحدث عبد الله بن الأرقم أن عمر قضى أنه من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فإنه يصيبه، فقضى له عثمان فذهبت بالأولى وشاركتني في الآخرة. قال إسماعيل هذا حكم لايحتمل فيه على مثل حسان بن بلال ويزيد بن قتادة[1] لأن فقهاء الأمصار من أهل المدينة والكوفة على خلافه، ولأن ظاهر القرآن يدل على أن الميراث يجب لأهله في حين موت الميت.

قال أبو عمر: كان عثمان رحمه الله يقول في هذا الباب بما عليه الفقهاء اليوم حتى حدثه عبد الله بن أرقم عن عمر بن الخطاب أنه ورث قومًا أسلموا قبل قسم الميراث وبعد موت الموروث فرجع إلى هذا القول وقال به، وتابعه على ذلك ثلاثة من فقهاء التابعين بالبصرة، وهم الحسن وجابر بن زيد وقتادة .

---

(١) حسان بن بلال وثقه على بن المدينى، وروي عنه جماعة. أما يزيد بن بن قتادة العنزى فقد ذكره البخارى فى تاريخه، وكذا ابن أبى حاتم، ولم يذكرا فيه جرحًا ولا تعديلاً. وهذا الأثر أخرجه سعيد بن منصور من طريق يزيد بن قتادة .

وقال الحسن: فإن قسم بعض الميراث ثم أسلم ورث مما لم يقسم ولم يرث مما قسم وحجة من قال هذا القول حديث هذا الباب.

وقد رواه سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن حسان ابن بلال عن يزيد بن قتادة العنزي عن عبد الله بن الأرقم كاتب عمر أن عمر بن الخطاب قال من أسلم على ميراث قبل أن يقسم صار الميراث له بإسلامه واجبًا. وروى عبد الوارث عن كثير بن شنظير عن عطاء أن رجلاً أسلم على ميراث على عهد النبي ﷺ قبل أن يقسم، فأعطاه رسول الله ﷺ نصيبه منه.

وروى يزيد ابن زريع عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن زيد بن قتادة قال توفيت أمنا مسلمة ولي إخوة نصارى فأسلموا قبل أن يقسم الميراث، فدخلنا على عثمان فسأل كيف قضى في ذلك عمر فأخبر فأشرك بيننا. وروى وهيب عن يونس عن الحسن قال من أسلم على ميراث قبل أن يقتسم فهو أحق به.

قال أبو عمر: حكم من أعتق عندهم قبل القسم كحكم من أسلم.

واختلف في ذلك عن الحسن، فقال مرة: هو بمنزلة من أسلم، وقال مرة أخرى من أسلم ورث ومن أعتق لم يرث، لأن الحديث إنما جاء فيمن أدرك الإسلام. وهو قول إياس بن معاوية وحميد وروى أبو زرعة الرازي قال حدثنا موسى بن إسماعيل قال حدثنا حماد عن حميد عن الحسن قال العبد إذا أعتق على ميراث قبل أن يقسم فهو أحق به. وبه قال أبو زرعة فيمن أسلم على ميراث قبل أن يقسم أنه له. وخالفه أبو حاتم فقال ليس له من الميراث شيء. وروى أبو نعيم عن محمد بن راشد عن مكحول في المملوك يموت ذو قرابته ثم يعتق قبل أن يقسم الميراث فإنه يرثه. وروى ابن أبي شيبة عن عبد الأعلى عن معمر عن الزهري في العبد يعتق على الميراث قال ليس له شيء. وروى حماد بن سلمة عن حميد قال: كان إياس بن معاوية يقول: أما النصراني يسلم فنعم وأما العبد يعتق فلا. قال وبه قال حميد فيمن أعتق أو أسلم على ميراث قبل أن يقسم، يعني أنه فرق بين العتق والإسلام في ذلك.

قال أبو عــمـــر: لا حجة في هذا الحديث لمن قـال بقول جابر بن زيد، لأنه إنما ورد في كيفـية قسمة من أسلم على مـيراث لا في توريث من لا يجب له ميـراث، وقد قـال ﷺ: « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافـر المسلم » وعلى هذا الحديث العـمل عند جمـاعة الفقـهاء بالحجـاز والعراق والشـام والمغرب. وسـيأتـي ذكر هذا الحـديث في باب ابن شـهـاب عن علي بن حـسين من هذا الكتاب إن شاء الله[١]. وذكر إسماعـيل قال حدثنا محمد بن المنهـال قال حدثنا يزيد بن زريع قال حدثنا سعيـد عن أبي معشر عن إبراهيم قال: من أسلم على ميـراث قبل أن يقسم أو أعـتق على ميراث قـبل أن يقسم فليس لواحد منهـما شيء. وجبت الحـقوق لأهلها حيث مات. قـال وحدثنا حجاج بن مـنهال قال حدثنا يزيد بن زريع قال حـدثنا داود عن سعيد بن المسـيب قال: إذا مات الميت يرد الميراث لأهله.

قـال أبو عــمـــر: وحكم العين والمتـاع وسـائر الأموال حـكم العقـار المذكـور في حديـث مالك الدار والأرض، لأن رسـول الله ﷺ قـال في غيـر حديث مالك مما قد ذكرناه في هذا الباب. « **وأيما شيء وأيما ميراث من ميراث الجاهلية** » وذلك عـام في كل مـا وقع عليه اسم شـيء واسم ميـراث وهذا لا خلاف فيه بين العلماء فأغنى ذلك عن الكلام فيه.

* * *

(١) تقدم. انظر كتاب الفرائض، باب (٣) ميراث أهل الملل.

١٣- باب القضاء في الضواري والحريسة

(٨١/١١) ١- مالك، عن ابن شهاب عن حرام بن سعد بن محيصة أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط رجل فأفسدت فيه فقضى رسول الله ﷺ أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وإن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها[١].

قال أبو عمر: هكذا رواه جميع رواة الموطأ فيما علمت مرسلاً، وكذلك رواه أصحاب ابن شهاب عن ابن شهاب أيضًا هكذا مرسلاً، إلا أن ابن عيينة رواه عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، وحرام بن سعد بن محيصة، أن ناقة للبراء دخلت حائط قوم فذكر مثله بمعناه، وجعل مع حرام بن سعد، سعيد بن المسيب[٢] ورواه ابن أبي ذئب، عن ابن شهاب، أنه بلغه أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط قوم مثل حديث مالك سواء. ولم يصنع ابن أبي ذئب شيئًا لأنه أفسد إسناده.

ورواه عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن حرام بن محيصة عن أبيه عن النبي ﷺ[٣]، ولم يتابع عبدالرزاق على ذلك، وأنكروا عليه قوله فيه عن أبيه.

حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر بن عبدالرزاق التمار قال: سمعت أبا داود يقول: لم يتابع أحد عبد الرزاق على قوله في هذا الحديث عن أبيه.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٧٠)، وابن ماجه (٢٣٣٢) وغيرهما من طريق ابن شهاب عن حرام عن البراء بن عازب به، وحرام لم يسمع من البراء قاله ابن حبان.

(٢) وأخرجه النسائي في الكبرى (٣/٤١٢) من طريق محمد بن ميسرة عن الزهرى عن سعيد بن المسيب، وقال: «محمد بن ميسرة ضعيف». ولكن ابن معين وثقه، وعلى ابن المديني، وأبو داود، وقال ابن عدى: «هو من الضعفاء الذين يكتب حديثهم».

(٣) أخرجه أبو داود (٣٥٦٩) وغيره.

هكذا قال أبو داود لم يتابع عبد الرزاق، قال محمد بن يحيى الذهلي، لم يتابع معمر على ذلك، فجعل محمد بن يحيى الخطأ فيه من معمر، وجعله أبو داود من عبد الرزاق. على أن محمد بن يحيى لم يرو حديث معمر هذا، ولا ذكره في كتابه في علل حديث الزهري، إلا عن عبد الرزاق لاغير.

ثم قال محمد بن يحيى، اجتمع مالك، والأوزاعي، ومحمد بن إسحق وصالح بن كيسان، وابن عيينة، على رواية هذا الحديث عن الزهري عن حرام، لم يقولوا عن أبيه، إلا معمراً فإنه قال فيه عن أبيه، فيما حدثنا عنه عبد الرزاق، إلا أن ابن عيينة جمع إلى حرام سعيد بن المسيب، قال وأما حديث كسب الحجام فمحفوظ فيه عن أبيه، وقال فيه محمد بن إسحق عن أبيه عن جده، هذا كله كلام محمد بن يحيى.

قال أبو عمر: هذا الحديث وإن كان مرسلاً، فهو حديث مشهور، أرسله الأئمة، وحدث به الثقات، واستعمله فقهاء الحجاز، وتلقوه بالقبول، وجرى في المدينة به العمل، وقد زعم الشافعي أنه تتبع مراسيل سعيد بن المسيب، فألفاها صحاحًا. وأكثر الفقهاء يحتجون بها. وحسبك باستعمال أهل المدينة وسائر أهل الحجاز لهذا الحديث.

حدثني عبد الله بن محمد قال: حدثنا أحمد بن إبراهيم بن جامع، قال: حدثنا المقدام بن داود قال: حدثنا عبد الله بن عبد الحكم، قال: قال مالك: وماأفسدت المواشي والدواب من الزروع والحوائط بالليل فضمان ذلك على أهلها. وما كان بالنهار فلا شيء على أصحاب الدواب، ويقوم الزرع الذي أفسدت بالليل على الرجاء والخوف، قال والحوائط التي تحرس والتي لا تحرس سواء. والمحظر عليه وغير المحظر سواء. يغرم أهلها ما أصابت بالليل بالغًا ما بلغ وإن كان أكثر من قيمتها.

قال مالك فإذا انفلتت دابة بالليل فوطئت على رجل نائم لم يغرم صاحبها شيئًا، وإنما هذا في الحوائط والزرع والحرث.

قال: وإذا تقدم إلى صاحب الكلب الضاري أو البعير أو الدابة فما أفسدت

ليلاً أو نهاراً فعليهم غرمه، وقال ابن القاسم ما أفسدت الماشية بالليل فهو في مال ربها، وإن كان أضعاف قيمتها، لأن الجناية من قبله، إذ لم يربطها وليست الماشية كالعبيد. حكاه سحنون وأصبغ وأبو زيد عن ابن القاسم.

وحدثني أحمد بن عبد الله بن محمد بن علي قال: حدثني أبي قال: حدثنا أسلم بن عبد العزيز قال: حدثني المزني قال: قال الشافعي، والضمان عن البهائم بوجهين، أحدهما ما أفسدت من الزرع بالليل ضمنه أهلها، وما أفسدت بالنهار لم يضمنوا. واحتج بحديث مالك، عن ابن شهاب، عن حرام بن سعد بن محيصة المذكور في هذا الباب، وبحديث ابن عيينة فيه على حسب ما أوردناه عنه.

قال والوجه الثاني إذا كان الرجل راكبًا فأصابت بيدها، أو برجلها، أو فيها، أو ذنبها، من كسر وجرح فهو ضامن له، لأن عليه منعها في تلك الحال من كل ما تتلف به أحداً.

قال أبو عمر: قد مضى القول في ضمان ماجنته البهائم مستوعبًا كافيًا مهذبًا في باب ما رواه ابن شهاب عن سعيد بن المسيب من هذا الكتاب عند قوله ﷺ جرح العجماء جبار، فأغنى عن إعادته ههنا[1].

فأما فساد الزروع والحوائط والكروم فقال مالك والشافعي وأهل الحجاز في ذلك ما ذكرناه عنهم، في هذا الباب، وحجتهم حديث البراء بن عازب المذكور فيه مع مادل عليه القرآن في قصة داود وسليمان ﴿**إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم**﴾ ولا خلاف بين أهل اللغة أن النفش لايكون إلا بالليل. وكذلك قال جماعة العلماء بتأويل القرآن. وقال الله عز وجل لمحمد ﷺ، عند ذكر من ذكر من أنبيائه في سورة الأنعام: ﴿ **أولئك الذين هدى الله فبهداهم اقتده**﴾ فجاز الاقتداء بكل ما ورد به القرآن من شرائع الأنبياء، إلا أن يمنع من ذلك مايجب التسليم له، من نسخ في الكتاب أو سنة واردة عن النبي ﷺ

---

(١) انظر كتاب العقول، باب جامع العقل.

بخلاف ذلك تبين مراد الله، فيعلم حينئذ أن شريعتنا مخالفة لشريعتهم، فتحمل على ما يجب الاحتمال عليه من ذلك وبالله التوفيق.

وهذه مسئلة من مسائل الأصول قد ذكرناها في موضعها، وأوردنا الاختلاف فيها والله المستعان، لا شريك له.

وقد قال جمهور فقهاء الحجاز بحديث البراء بن عازب في هذا الباب.

وقال الليث بن سعد: يضمن رب الماشية كلما أفسدت بالليل والنهار، ولايضمن أكثر من قيمة الماشية، ولا أعلم من أين قال الليث هذا، إلا أن يجعله قياسًا على العبد الجاني، إنه لا يفتك بأكثر من قيمته، ولا يلزم سيده جنايته بأكثر من قيمته، وهذا ضعيف الوجه.

واختلف فيه عن الثوري، فروى ابن المبارك عنه، أن لا ضمان على صاحب الماشية، وروى الواقدي عنه في شاة وقعت في غزل حائك بالنهار، أنه يضمن، وقال الطحاوي تصحيح الروايتين عن الثوري، أنه إذا أرسلها سائبة ضمن، وإذا أرسلها محفوظة لم يضمن بالليل ولا بالنهار.

واختلف أصحاب داود في هذا الباب، فقال بعضهم بقول مالك والشافعي، وقال بعضهم لا ضمان على رب الماشيةوالدابة، لا في ليل ولا في نهار، ولا على الراكب والسائق والقائد، إلا أن يتعدى في إرسالها وربطها في موضع لايجب له ربطها فيه، أو يعنف عليها في السياق فيضمن بجناية نفسه، وأما إذا لم يكن له في ذلك سبب فلا ضمان عليه، لقوله ﷺ: «**جرح العجماء جبار**» إنما معناه على ما قدمنا في بعض المتلفات دون بعض لحديث البراء بن عازب. وهو حديث مشهور وصحيح من حديث الأئمة الثقات مع عمل أهل المدينة به، وسائر أهل الحجاز، وهم يروون حديث «العجماء جرحها جبار»، وعنهم نقل، وليس له مخرج إلا عن أهل المدينة، فكيف يجهلون معناه وهم رواته، مع علمهم وموضعهم من الفقه والفهم. هذا ما لا يظنه ذو فهم.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا ضمان على أرباب البهائم فيما تفسده أو تجنى

عليه لافي ليل ولا في نهار، إلا أن يكون راكبًا أو سائقًا أو قائدًا. وحجتهم في ذلك قوله ﷺ: « **العجماء جرحها جبار** » ومن حجتهم أيضًا أن الذمة بريئة لايثبت فيها شيء إلا بما لا مدفع فيه، وجعلوا حديث جرح العجماء جبار معارضًا لحديث البراء بن عازب، وليس كما ذهبوا إليه، لأن التعارض في الآثار، إنما يصح إذا لم يمكن استعمال أحدهما إلا بنفي الآخر. وحديث العجماء جرحها جبار معناه على الجملة لم يخص حديث البراء، وتبقى له أحكام كثيرة على حسب ما ذكرناها فيما سلف من كتابنا هذا. لأن رسول الله ﷺ لو جاء عنه في حديث واحد العجماء جرحها جبار نهارًا لا ليلاً. وفي الزرع والحوائط والحرث دون غيره لم يكن هذا مستحيلاً من القول. فكيف يجوز أن يقال في هذا متعارض. وإنما المتعارض والمتضاد المتنافي الذي لايثبت بعضه إلا بنفي بعض. وإنما هذا من باب المجمل والمفسر. ومن باب العموم والخصوص. وقد بين ذلك في كتاب الأصول بما فيه كفاية.

والفرق عند أهل العلم في حديث البراء وحديث أبي هريرة في العجماء وبين ماتتلفه العجماء ليلاً من الزرع والحرث وبين ما تتلفه نهارًا أن أهل المواشي، بهم ضرورة إلى إرسال مواشيهم لترعى بالنهار، ولأهل الزرع حقوق في أن لا تتلف عليهم زروعهم. والأغلب عندهم أن من له الزرع يتعاهده بالنهار ويحفظه عمن أراده. لانتشار البهائم للرعي وغيره، فجعل حفظ ذلك بالنهار على أهل الزرع، لأنه وقت التصرف في المعاش والرعي، وحفظ الأموال، وإرسال الدواب، والمواشي، وإذا أتلفت بالنهار من الزرع شيئًا فصاحب الزرع إنما أوتي من قبل نفسه حيث لم يحفظه في الوقت الذي الأغلب من الناس أنهم يحفظونه فيه ممن أراده. إذ لو منع الناس من ترك مواشيهم للرعي من أجل الزرع للحقتهم في ذلك مضرة ومشقة، فإذا جاء الليل فقد جاء الوقت الذي يرجع كل شيء إلى موضعه، ويرجع أهل الزرع إلى منازلهم، ويرد أهل الماشية ماشيتهم إلى مواضعهم ليحفظوها فيها، فإذا تركوها ليلاً حتى أفسدت فالجناية من أهل المواشي ، لا من أهل الزرع، لأن الأغلب أن الناس لايحفظون زروعهم بالليل لاستغنائهم عن ذلك، وعلمهم أن

المواشي بالليل ترد إلى أماكنها. فإذا فرط صاحب الماشية في ردها إلى منزله، أو فرط في ضبطها وحبسها عن الانتشار بالليل حتى أتلفت شيئًا، فعليه ضمان ذلك. إلا أن تكون الماشية ضالة أو نافرة، فلا يتهيأ لصاحبها ضمها ولا ردها إلى مكانها. فإذا كان كذلك لم يلزمه ضمان ما أتلفت بالليل - كما لا يلزمه ضمان ما أتلفت بالنهار. وأما السائق والراكب والقائد فإنهم يضمنون ما أصابت الدابة استدلالاً بحديث البراء، لأن ذلك في معنى ما أتلفت بالليل. لأن الراكب يتهيأ له حفظ الدابة فعليه حفظها، ولامشقة عليه في ذلك وكذلك سائقها وقائدها، والأغلب أن الناس إذا ركبوا أو ساقوا أو قادوا، منعوا الدابة مما أرادت من إتلاف أو غيره، فإذا لم يفعلوا ذلك فإنما أوتوا من قبل أنفسهم، فعليهم الضمان، إلا أن تكون الدابة قد غلبت الراكب أو القائد أو السائق، فلم يقدر عليها، فإذا كان كذلك فلا غرم عليه، ولا ضمان يلزمه، لأنه مغلوب عن حفظ ما أمر بحفظه، ولم يمكنه الدفع.

وخبر البراء بن عازب هذا في طرح الضمان عن أهل المواشي، فيما أتلفت ماشيتهم من زروع الناس نهاراً إنما معناه عند أهل العلم إذا أطلقت للرعي، ولم يكن معها صاحبها، وأما إذا كانت ترعى ومعها صاحبها فلم يمنعها من زرع غيره، وقد أمكنه ذلك حتى أتلفته فعليه الضمان. لأنه لا مشقة عليه في منعها، وهو في معنى الراكب والسائق وبالله العصمة والتوفيق.

أخبرنا خلف بن سعيد قال حدثنا عبد الله بن محمد قال: حدثنا أحمد ابن خالد قال: حدثنا إسحق بن إبراهيم قال: أنبأنا عبد الرزاق عن معمر، عن الزهري، عن حرام بن محيصة عن أبيه أن ناقة للبراء دخلت حائط رجل فأفسدت فيه فقضى النبي ﷺ على أهل الأموال حفظها بالنهار وعلى أهل المواشي حفظها بالليل.

وبه عن عبد الرزاق قال: أنبأنا ابن جريج عن ابن شهاب قال: حدثني أبو أمامة ابن سهل بن حنيف، أن ناقة دخلت في حائط قوم فأفسدت فيه فذهب أصحاب الحائط إلى النبي ﷺ، فقال النبي ﷺ: «**على أهل الأموال حفظ**

أموالهم نهاراً»(١)، بما معناه عند أهل العلم حفظ أموالهم بالنهار وعلى أهل الماشية حفظ ماشيتهم بالليل، وعليهم ما أفسدته .

قال: وأخبرنا معمر عن قتادة عن الشعبي، أن شاة وقعت في غزل حائك فاختصموا إلى شريح فقال الشعبي، انظروه. فإنه سيسألهم أليلاً وقعت فيه أم نهارًا؟ ففعل. ثم قال إن كان بالليل ضمن، وإن كان بالنهار لم يضمن، ثم قرأ شريح ﴿ **إذ نفشت فيه غنم القوم** ﴾ قال: فالنفش بالليل. والهمل بالنهار. قال وأخبرنا معمر عن الزهري قال: النفش بالليل والهمل بالنهار، وقال معمر وابن جريج بلغنا أن حرثهم كان عنبًا.

قرأت على أحمد بن عبد الله بن محمد، حدثكم الميمون بن حمزة؟ قال: نعم. حدثنا قال حدثنا الطحاوي قال: أنبأنا المزني قال،حدثنا الشافعي قال: أنبأنا سفيان ابن عيينة، عن الزهري، عن سعيد بن المسيب، وحرام بن سعد بن محيصة أن ناقة للبراء بن عازب دخلت حائط قوم فأفسدت فيه فقضى رسول الله ﷺ، أن على أهل الأموال حفظ أموالهم بالنهار وعلى أهل الماشية ما أفسدت ماشيتهم بالليل، أو قال ما أصابت مواشيهم بالليل.

وحدثني عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال حدثنا محمد بن بكر بن محمد قال: حدثنا أبو داود قال: حدثنا محمود بن خالد قال: حدثنا الفريابي، عن الأوزاعي، عن الزهري، عن حرام بن محيصة، عن البراء بن عازب قال: كانت لنا ناقة ضارية فدخلت حائط قوم فأفسدت فيه فكلم رسول الله ﷺ، فقضى أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها، وإن على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم بالليل، قال أبو داود وكذلك رواه الوليد عن الأوزاعي، قال ورواه عبد الرزاق، عن معمر، عن الزهري،عن حرام بن محيصة، عن أبيه عن النبي ﷺ، قال: ولم يتابع أحد عبدالرزاق على روايته عن حرام بن محيصة عن أبيه، ذكره أبو داود في كتابه المفرد، وفي رواية الأوزاعي، عن الزهري، في

(١) إسناده صحيح. رواه عبد الرزاق (١٠/ ٨٢) .

هذا الحديث كانت لنا ناقة ضارية. ولاأعلم وجهًا لمن فرق من أصحابنا بين الضارية وغيرها من جهة الأثر. ولا صحيح النظر، وأما من تقدم إليه بالنهي فلم ينته عن كف عادية ضارية فمن قبله أتى لامن قبل ضارية والله أعلم.



١٤- باب ما لا يجوز من النحل

(٧/ ٢٢٣) **١ - مالك، عن ابن شهاب عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف وعن محمد بن النعمان بن بشير يحدثانه عن النعمان بن بشير: أن أباه أتى به رسول الله ﷺ، فقال: إني نحلت ابني هذا غلامًا كان لي، فقال رسول الله ﷺ: « أكل ولدك نحلته مثل هذا؟» قال: لا، قال رسول الله ﷺ: « فارجعه»**(١).

قال أبو عمر: قال صاحب كتاب العين: النحل والنحلة العطاء بلا استعاضة، ونحل المرأة مهرها.

وقال أبو عبيدة: صدقاتهن مهورهن عن طيب نفس منكم، وقال غيره: نحلة أي هبة من الله يعني أن المهور هبة من الله للنساء، وفريضة عليكم.

وهكذا روى هذا الحديث جماعة من أصحاب ابن شهاب بهذا الإسناد، وهذا المعنى، كلهم يقول فيه أن النبي ﷺ قال له: **«فارجعه»** وربما قال بعضهم: **«فاردده»** ولفظ حديث ابن شهاب هذا قوله: **« فارجعه»** قد تابعه عليه هشام بن عروة عن أبيه عن النعمان بن بشير، على اختلاف عن هشام في ذلك، وهذا حديث قد رواه جماعة عن النعمان بن بشير، منهم الشعبي. وغيره بألفاظ مختلفة توجب أحكامًا سنذكرها في هذا الباب إن شاء الله.

فأما حديث عروة بن الزبير فحدثناه عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر التمار قال حدثنا أبو داود قال حدثنا عثمان بن أبي شيبة قال: حدثنا جرير عن هشام بن عروة عن أبيه قال: حدثني النعمان بن بشير، قال: أعطاه أبوه غلامًا، قال له رسول الله ﷺ **« ما هذا الغلام؟ »** قال: غلام أعطانيه أبي، قال: **«أفكل إخوتك أعطاهم كما أعطاك؟»** قال: لا، قال:

---

(١) رواه البخاري (٢٥٨٦)، ومسلم في الهبة (١٦٢٣/ ٩) وغيرهما من طريق مالك .

«فاردده»[١] ففي هذا الخبر: أنه خاطب بهذا القول النعمان بن بشير، وفي حديث ابن شهاب أنه خاطب بذلك أباه بشيراً المعطي، وهو الأكثر والأشهر.

حدثنا محمد بن عبد الملك قال حدثنا أحمد بن محمد بن زياد، قال: حدثنا سعدان بن نصر، قال: حدثنا أبو معاوية، عن هشام بن عروة عن أبيه عن النعمان بن بشير: أن أباه نحله نحلاً، فقالت أمه: أشهد عليه لابني رسول الله ﷺ، فأتى النبي ﷺ، فذكر ذلك له، فقال: **«أكل ولدك أعطيته مثل ما أعطيت هذا؟»** قال: لا، قال: فكره رسول الله ﷺ أن يشهد له[٢].

ورواه سعد بن إبراهيم، فخالفه في هذه اللفظة.

قرأت على عبد الوارث أن قاسم ابن أصبغ حدثهم، قال: حدثنا أبو قلابة قال حدثنا عبد الصمد قال حدثنا شعبة عن سعد بن إبراهيم، عن عروة بن الزبير عن النعمان بن بشير: أن أباه نحله نحلة فأتى النبي ﷺ ليشهده، فقال: **«أكل بنيك أعطيت مثل هذا؟»** قال: لا، فأبى أن يشهد له.

وفي هذا الحديث من الفقه جواز العطية من الآباء للأبناء وهذا في صحة الآباء لأن فعل المريض في ماله وصية، والوصية للوارث باطلة. وهذا أمر مجتمع عليه، يستغني عن القول فيه، وقد بينا هذا المعنى في باب ابن شهاب عن عامر بن سعد[٣].

وفيه التسوية بين الأبناء في العطاء، لقوله: « أكل ولدك أعطية مثل هذا؟». واختلف الفقهاء في هذا المعنى: هل هو على الإيجاب أو على الندب؟ فأما مالك والليث والثوري والشافعي وأبو حنيفة وأصحابه فأجازوا أن يخص بعض ولده دون بعض بالنحلة والعطية على كراهية من بعضهم، على ما يأتي من أقاويلهم في هذا الباب، والتسوية أحب إلى جميعهم.

---

(١) رواه مسلم في الهبة (١٦٢٣/ ١٢)، وأبو داود (٣٥٤٣).

(٢) رواه النسائي (٦/ ٢٥٩).

(٣) كتاب الوصية، باب (٢).

وكان مالك يقول: إنما معنى هذا الحديث الذي جاء فيه، فيمن نحل بعض ولده ماله كله[١]، قال: وقد نحل أبو بكر رضي الله عنه عائشة دون سائر ولده[٢]، حكى ذلك عنه ابن القاسم وأشهب.

وقال الشافعي: ترك التفضيل في عطية الأبناء، فيه حسن الأدب ويجوز له ذلك في الحكم. قال: وله أن يرجع فيما وهب لابنه، لقول النبي ﷺ: «فارجعه». واستدل الشافعي بأن هذا الحديث على الندب، بنحو ماستدل به مالك رحمه الله، من عطية أبي بكر عائشة. وبما رواه داود بن أبي هند عن الشعبي عن النعمان بن بشير، قال: نحلني أبي نحلاً، وانطلق بي إلى النبي ﷺ ليشهده على ذلك، فقال: «**أكل ولدك نحلته مثل هذا؟**» فقال: لا، قال: «**أيسرك أن يكونوا لك في البر كلهم سواء؟**» قال: نعم، قال: «**فأشهد على هذا غيري**»[٣] قال: وهذا يدل على صحة الهبة، لأنه لم يأمره بردها، وإنما أمره بتأكيدها بإشهاد غيره عليها، وإنما لم يشهد ﷺ: عليها لتقصيره عن أولى الأشياء به، وتركه الأفضل[٤].

وقال الثوري: لا بأس أن يخص الرجل بعض ولده بما شاء.

وقال أبو يوسف: لا بأس بذلك إذا لم يرد الإضرار، وينبغي أن يسوي بينهم: الذكر والأنثى سواء، وقد روي عن الثوري: أنه كره أن يفضل الرجل بعض ولده على بعض في العطية، وكره عبد الله بن المبارك وأحمد بن حنبل: أن يفضل بعض ولده على بعض في العطايا. وكان إسحاق يقول مثل هذا، ثم

---

(١) وقد تعقب مالك فى هذا انظر ما سننقله عن القرطبي بعد صفحات.

(٢) سيأتي.

(٣) أخرجه البخارى (٢٥٨٧)،ومسلم فى الهبة (١٦٢٣/ ١٣ - ١٨)، وأبى داود (٣٥٤٢) من طرق عن الشعبى.

(٤) بل قد أمر ﷺ برده، وأما قوله: «أشهد على هذا غيرى» فليس إذن بذلك، بل هو للتوبيخ لما يدل عليه بقية ألفاظ الحديث، وبذلك صرح الجمهور فى هذا الموضع « كذا قال ابن حجر ونقل عن ابن حبان أن: قوله « أشهد » صيغة أمر والمراد به نفى الجواز، وهو كقوله لعائشة « اشترطى لهم الولاء » اهـ الفتح (٥/ ٢٥٤).

رجع إلى مثل قول الشافعي. وكل هؤلاء يقول: إن فعل ذلك أحد نفذ، ولم يرد.

واختلف في ذلك عن أحمد بن حنبل، وأصح شيء عنه في ذلك ماذكره الخرقي في مختصره عنه، قال: وإذا فاضل بين ولده في العطية أمر برده، كما أمر رسول الله ﷺ فإن فات ولم يردده فقد ثبت لمن وهب له إذا كان ذلك في صحته .

وقال طاوس: لايجوز لأحد أن يفضل بعض ولده على بعض، فإن فعل لم ينفذ وفسخ، وبه قال أهل الظاهر، منهم داود وغيره. وروي عن أحمد بن حنبل مثله.

وحجتهم في ذلك حديث مالك عن ابن شهاب المذكور في هذا الباب، قوله: «**فارجعه**» حملوه على الوجوب، وأبطلوا عطية الأب لبعض ولده دون بعض، لقوله ﷺ: « **فارجعه**» ولقوله في حديث جابر في هذه القصة: «**هذا لا يصلح ولا أشهد إلا على حق**»[1] قالوا: وما لم يكن حقًا، فهو باطل، وقد قال بعضهم في هذا الحديث عن النعمان: « **هذا جور ولا أشهد على جور**» ونحو هذا مما احتج به أهل الظاهر.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن قال: حدثنا محمد ابن جعفر بن حمدان، قال: حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل، قال: حدثني أبي، قال: حدثنا يعلى، قال: حدثنا أبو حباب عن الشعبي عن النعمان بن بشير بهذا الحديث، قال: فقال رسول الله ﷺ: « **يا بشير ألك ابن غير هذا؟** » قال: نعم، قال: « **فوهبت له مثل الذي وهبت لهذا؟** » قال: لا، قال: « **فلا تشهدني على جور** » .

قال أحمد: وحدثنا سليمان بن حرب حدثنا حماد بن زيد، عن حاجب بن الفضل بن المهلب عن أبيه، قال: سمعت النعمان بن بشير يخطب قال: قال

(١) رواه مسلم فى الهبة (١٦٢٤/١٩)، وأبو داود (٣٥٤٥) .

رسول الله ﷺ: «اعدلوا بين أبنائكم»[1] حملوا هذا على الوجوب.

وحدثني محمد بن إبراهيم بن سعيد، قال: حدثنا أحمد بن مطرف بن عبد الرحمن، قال حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا إسحاق بن إسماعيل الأيلي، قال: حدثنا سفيان بن عيينة، عن ابن أبي نجيح، عن طاوس قال: كان إذا سألوه عن الرجل يفضل بعض ولده، يقرأ: ﴿أفحكم الجاهلية يبغون﴾.

قال سفيان: ونقلت عن طاوس أنه قال: لايجوز للرجل أن يفضل بعض ولده ولو كان رغيفًا محترقًا وبهذا الإسناد عن سفيان عن مالك بن مغول عن أبي معشر الكوفي، قال: قال إبراهيم: كانوا يحبون أن يسووا بينهم حتى في القبلة.

قال أبو عمر: أكثر الفقهاء على أن معنى هذا الحديث الندب إلى الخير والبر والفضل، لا أن ذلك واجب فرضًا أن لا يعطي الرجل بعض ولده دون بعض، على ما ذهب إليه أهل الظاهر. والدليل على أن ذلك كذلك على الندب لاعلى الإيجاب مما احتج به الشافعي وغيره: إجماع العلماء على جواز عطية الرجل ماله لغير ولده، فإذا جاز أن يخرج جميع ولده عن ماله، جاز له أن يخرج عن ذلك بعضهم[2].

وأما قصة النعمان بن بشير هذه، فقد روى في حديثه ألفاظ مختلفة، أكثرها تدل على أن ذلك على الندب لاعلى الإيجاب[3]، منها ما رواه داود بن أبي هند عن الشعبي عنه، مما قدمنا ذكره. ورواية حصين عن الشعبي في هذا الحديث نحو ذلك.

حدثنا عبد الله بن محمد بن راشد قال: حدثنا سعيد بن عثمان بن

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٥٤٤)، والنسائى (٦/ ٢٦٢) وإسناده صحيح .

(٢) قال فى الفتح: « ولا يخفى ضعفه لأنه قياس مع وجود النص .

(٣) اختلاف الألفاظ فى هذه القصة الواحدة يرجع إلى معنى واحد، وأما أن أنها تدل على الندب فلا يخفى ما فى هذا القول .

السكن قال: حدثنا محمد بن يوسف قال حدثنا البخاري قال حدثنا حامد بن عمر، قال: حدثنا أبو عوانة عن حصين عن عامر، قال: سمعت النعمان بن بشير وهو على المنبر، يقول: أعطاني أبي عطية، فقالت عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهد رسول الله، فأتى رسول الله ﷺ، فقال: إن ابني من عمرة ابنة رواحة أعطيته، فأمرتني أن أشهدك يا رسول الله، قال: « **أعطيت سائر ولدك مثل هذا؟** » قال: لا، قال: «**فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم**»[1] قال: فرجع فرد عطيته فلم يذكر في هذا الحديث أن رسول الله ﷺ أمره أن يرجع في عطيته وإنما فيه رجع فرد عطيته.

وأخبرني عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال: حدثنا محمد بن بكر التمار البصري بالبصرة، قال: حدثنا أبو داود، قال: حدثنا أحمد بن حنبل، قال: حدثنا هشيم، قال: حدثنا سيار ومغيرة وداود ومجالد وإسماعيل بن سالم عن الشعبي عن النعمان بن بشير، قال: نحلني أبي نحلاً، قال إسماعيل بن سالم من بين القوم نحلة غلامًا له، قال: فقالت له أمي عمرة بنت رواحة: ائت رسول الله ﷺ فأشهده، قال: فأتى النبي ﷺ، فذكر ذلك له، فقال: إني نحلت ابني النعمان، نحلاً، وإن عمرة سألتني أن أشهدك على ذلك، فقال: «**ألك ولد سواه؟**» قلت: نعم، قال: « **فكلهم أعطيته مثل ما أعطيت النعمان؟** » قال: قلت لا، قال هشيم. قال: بعض هؤلاء المحدثين: « **هذا جور** » وقال بعضهم: « **هذه تلجئة فأشهد على هذا غيري** »، وقال المغيرة في حديثه: « **أليس يسرك أن يكونوا في البر واللطف سواءًا؟** » قال: نعم، قال: « **فأشهد على هذا غيري** ». وذكر مجالد في حديثه: « **إن لهم عليك من الحق أن تعدل بينهم كما أن لك عليهم من الحق أن يبروك** ».

وحدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا ابن حمدان، حدثنا عبد الله بن أحمد حدثنا أبي حدثنا يحيى بن سعيد، عن مجالد، قال: حدثنا عامر، قال سمعت النعمان بن بشير بهذا الحديث، قال فقال رسول الله ﷺ: « **إن لبنيك عليك**

---

(١) تقدم.

من الحق أن تعدل بينهم فلاتشهدني على جور » فهذه الألفاظ كلها مع قوله: «أشهد على هذا غيري » دليل واضح على جواز العطية[١] .

وأما رواية من روى عن الشعبي عن النعمان بن بشير في هذا الحديث: «أكل ولدك أعطيته؟» قال: لا، قال: « فإني لا أشهد إلا على حق » وكذلك رواية جابر عن النبي ﷺ في قصة النعمان بن بشير هذه، فيحتمل أن لايكون مخالفًا لما تقدم، لا حتماله أن يكون أراد الحق الذي لاتقصير فيه عن أعلى مراتب الحق، وإن كان ما دونه حقًا.

فصح بهذا كله مذهب مالك والثوري والشافعي ومن قال بقولهم في استحباب ترك التفضيل بين الأبناء في العطية، وإمضائه إذا وقع، لأن غاية ما في ذلك ترك الأفضل، كما لو أعطى لغير رحمه، وترك رحمه، كان مقصرًا عن الحق، وتاركًا للأفضل، ونفذ مع ذلك فعله، على أن حديث جابر، يدل على أن مشاورة بشير بن سعد، لرسول الله ﷺ في هذه القصة، إنما كانت قبل الهبة، فدله رسول الله ﷺ على الأولى به والأوكد عليه، وما فيه الفضل له، وحديث جابر هذا حدثنيه سعيد بن نصر قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا ابن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال: حدثنا أحمد بن عبد الله، قال: حدثنا زهير، قال: حدثنا أبو الزبير عن جابر، قال: قالت امرأة بشير انحل ابنك غلامًا، وأشهد لي رسول الله ﷺ ، قال: فأتى رسول الله ﷺ فقال: إن ابنة فلان سألتني أن أنحل ابنها غلامًا، وقالت: أشهد رسول الله ﷺ ، فقال: « أله إخوة »؟ قال نعم، قال: «وكلهم أعطيته» فقال: لا، فقال: « ليس يصلح هذا وإني لا أشهد إلا على حق »[٢] .

---

(١) بل تدل هذه الألفاظ على عدم جواز العطية في هذه الصورة، فقد أوجبت ألفاظ الحديث العدل بين الأبناء، وأيضًا ما وقع بلفظ: «سووا بينهم» و«اعدلوا بينهم»، وكذلك إطلاق الجور على عدم التسوية، والظلم قد حرمه الله بين عباده.

كما أن التسوية بينهم تعد من مقدمة الواجب، وذلك لأن قطع الرحم والعقوق محرمان فما يؤدى إليهما يكون محرمًا؛ والتفضيل مما يؤدى إليهما.

(٢) تقدم.

وذكر الطحاوي هذا الخبر، ثم قال: حديث جابر، أولى من حديث النعمان بن بشير، لأن جابراً أحفظ لهذا المعنى وأضبط له، لأن النعمان كان صغيراً قال وفي حديث جابر: أن بشير بن سعد، ذكر ذلك لرسول الله ﷺ قبل أن يهب فأخبره رسول الله ﷺ بأجمل الأمور وأولاها.

وأما قوله ﷺ في حديثنا المذكور في هذا الباب **«أكل ولدك نحلته مثل هذا»** فإن العلماء مجمعون على استحباب التسوية في العطية بين الأبناء، إلا ما ذكرنا عن أهل الظاهر من إيجاب ذلك.

ومع إجماع الفقهاء على ما ذكرنا من استحبابهم، فإنهم اختلفوا في كيفية التسوية بين الأبناء في العطية، فقال منهم قائلون: التسوية بينهم أن يعطي الذكر، مثل ما يعطي الأنثي. وممن قال بذلك سفيان الثوري وابن المبارك قال ابن المبارك ألا ترى الحديث يروى عن النبي ﷺ قال: **« سووا بين أولادكم فلو كنت مؤثرا أحداً آثرت النساء على الرجال»**[1]. وقال آخرون: التسوية أن يعطي الذكر مثل حظ الأنثيين، قياسًا على قسم الله الميراث بينهم، فإذا قسم في الحياة، قسم بحكم الله عز وجل. وممن قال هذا القول عطاء بن أبي رباح، رواه ابن جريج عنه، وهو قول محمد بن الحسن، وإليه ذهب أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، ولا أحفظ لمالك في هذه المسألة قولاً.

وأما قوله « **فارجعه** » ففيه دليل على أن للأب أن يرجع فيما وهب لابنه، على ظاهر حديث ابن شهاب وغيره، وهذا المعنى قد اختلف فيه الفقهاء: فذهب مالك وأهل المدينة: أن للأب أن يعتصر ما وهب لابنه، ومعنى الاعتصار عندهم: الرجوع في الهبة، وليس ذلك لغير الأب عندهم، وإنما ذلك للأب وحده، وللأم أيضًا إن وهبت لابنها شيئًا وأبوه حي: أن ترجع، فإن كان يتيمًا، لم يكن لها الرجوع فيما وهبت له، لأن الهبة لليتيم كالصدقة التي

---

(١) ضعيف .

رواه البيهقي (٦/١٧٧) من حديث ابن عباس، وفيه سعيد بن يوسف الرحبي، ضعفه غير واحد، وقال ابن عدي: « ليس له أنكر من حديث ابن عباس ساووا بين أولادكم.... الحديث » .

لارجوع فيها لأحد. فإن وهبت لابنها وأبوه حي، ثم مات وأرادت أن ترجع في هبتها تلك. فقد اختلف أصحاب مالك في ذلك، والمشهور من المذهب أنها لا ترجع. وأما الأب فله أن يرجع أبدًا في هبته لابنه، هذا إذا كان الولد الموهوب له، لم يستحدث دينًا يداينه الناس ويأمنونه عليه من أجل تلك الهبة أو ينكح، فإذا تداين أو نكح لم يكن للأب حينئذ الرجوع فيما وهب له، وهذا إنما يكون في الهبة، فإن كانت صدقة، لم يكن له فيها رجوع، لأن الصدقة إنما يراد بها وجه الله، فلا رجوع لأحد فيها، أبا كان أو غيره، وقول مالك في الهبة للثواب أن الواهب على هبته إذا أراد بها الثواب حتى يثاب منها، أباً كان أو غيره إلا أن تتغير بزيادة أو نقصان عند الموهوب له أو تهلك، فإن كان ذلك، وطلب الواهب الثواب فإنما له قيمتها يوم قبضها. وكان إسحاق بن راهويه يذهب إلى هذا، وكان مالك يذهب إلى أن قول رسول الله ﷺ في حديثه في هذا الباب «**فارجعه**» أمر إيجاب لا ندب وكان يقول: إنما أمره رسول الله ﷺ بذلك، لأنه نحله من بين سائر بنيه ماله كله، ولم يكن له مال غير ذلك العبد. حكى ذلك أشهب عن مالك، قال أشهب: فقيل لمالك فإذا لم يكن للناحل مال غيره أيرتجعه بعد النحلة؟ فقال: إن ذلك ليقال، وقد قضى به عندنا، بالمدينة. وقال غير مالك: لا يعرف ما ذكره مالك من أن بشيراً لم يكن له مال غير ذلك العبد، قال: وإنما أمره رسول الله ﷺ برد تلك العطية، من أجل ما يولد ذلك من العداوة بين البنين، وربما أبغضوا أباهم على ذلك فكره ذلك رسول الله ﷺ لا من جهة التحريم، قال: ولو كان ذلك حرامًا، ما نحل أبو بكر عائشة من بين سائر ولده[1]. وقال أبو حنيفة وأصحابه والثوري وأكثر العراقيين: من وهب هبة لذي رحم ولدًا كان أو غيره، فلا رجوع له فيها.

---

(١) قال القرطبى: « ومن أبعد التأويلات أن النهى إنما يتناول من وهب جميع ماله لبعض ولده كما ذهب إليه سحنون، وكأنه لم يسمع فى نفس هذا الحديث أن الموهوب كان غلامًا، وأنه وهبه له لما سألته الأم الهبة من بعض ماله، قال: وهذا يعلم منه القطع أنه كان له مال غيره » اهـ.

وأما ما نحل أبو بكر عائشة فقد أجاب عروة عنه بأن إخوتها كانوا راضين بذلك الفتح.

لأنها والصدقة سواء إذا أراد بها صلة الرحم، وهو قول إسحاق بن راهويه في مراعاة الرحم المحرم، وأنه لا يعتصر ولا يرجع من وهب هبة لذي رحم محرم، وإنها كالصدقة لله، لا يرجع في شيء منها.

وجملة قول الكوفيين أنهم قالوا: من وهب لولده هبة مقسومة معلومة، فإن كان الولد صغيرًا غلامًا أو جارية، فالهبة له جائزة، وليس للوالد أن يرجع في ذلك ولايعتصره، وإن كان الولد كبيرًا لم تجز الهبة حتى يقبضها الولد، فإذا قبضها فهي له جائزة، وليس للوالد أن يرجع فيها. ولايعتصرها، قالوا: وكذلك النحل والصدقة. والزوجان عندهم فيما يهب بعضهما لبعض كذي الرحم المحرم، لايجوز لأحدهما أن يرجع في شيء مما أعطى صاحبه. ومن حجتهم فيما ذهبوا إليه من ذلك ما رواه مالك عن داود بن الحصين عن أبي غطفان بن طريف المري عن مروان بن الحكم: أن عمر بن الخطاب، قال: من وهب هبة يرى أنه أراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض منها[1]. وروى الأسود عن عمر نحو حديث مروان هذا، فيمن وهب لصلة رحم أو قرابة، وليس في حديث عمر ذكر الزوجين.

وقولهم في الهبة للثواب، إنها جائزة على نحو ما قاله مالك، إلا أنها إن زادت عند الموهوب له للثواب أو نقصت أو هلكت لم يكن فيها رجوع عندهم، وهو قول الثوري، وهبة المشاع، عندهم غير صحيحة، لأن الهبة لا تصح إلا بالقبض ولا سبيل إلى قبض المشاع، فيما زعموا ولو قبض الجميع، لم يكن قبضًا عندهم، وإنما القبض عندهم، أن يقبض مفروزا مقسومًا، وهذا كله فيما ينقسم فلم يقسم، وما لم يكن قبض فهي عندهم عدة، لا تلزم الواهب. وأما مالك فإنه يجيز هبة المشاع إذا قبض الموهوب له جميع الشيء المشاع، وبان به، وتصح الهبة عنده بالقول وتتم بالقبض، وللموهوب له أن يطالب الواهب بها، ولورثته أن يقوموا في ذلك مقامه بعده، فإن مات الواهب قبل قبض الهبة، فهي باطلة حينئذ، لأنهم أنزلوها حين وهب ولم يسلم ما

(١) صحيح. رواه مالك (٢/ ٧٥٤) والبيهقي (٦/ ١٨٢) من طريقه. وللبيهقي (٦/ ١٨١) نحوه من وجهٍ آخر عن عمر وإسناده صحيح.

وهب حتى مات على أن الهبة لم تكن في الباطن صحيحة، وإنما هو كلام تكلم به الواهب لتكون الهبة بيده، كما كانت، حتى إذا مات خرجت عن ورثته، فالهبة على هذا باطل. وهو معنى حديث عمر عندهم الذي رواه مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عبد الرحمن بن عبد القاري: أن عمر بن الخطاب قال، ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلاً ثم يمسكونها، فإن مات ابن أحدهم قال: مالي بيدي، لم أعطه أحدًا، وإن مات هو، قال: هو لابني، قد كنت أعطيته إياه، من نحل نحلة فلم يحزها الذي نحلها حتى يكون إن مات لورثته فهي باطل[1].

وقال الشافعي: ليس لأحد أن يرجع في هبته إلا الوالد فيما وهب لبنيه، وليس في الصدقة رجوع، لأنه أريد بها وجه الله عز وجل، وهبة المشاع عنده جائزة، والقبض فيها كالقبض في البيوع، والهبة للثواب عنده باطل، لأنها معاوضة على مجهول، وذلك بيع لايجوز، ولا معنى عنده للهبة على الثواب، وهي مردودة ليست بشيء.

وحجته فيما ذهب إليه من تخصيص الولد بالرجوع في الهبة، حديث حسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن طاوس عن ابن عمر وابن عباس جميعًا، عن النبي ﷺ: أنه قال: « لا يحل لأحد أن يرجع في هبته إلا الوالد » ومن حديث عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ مثله[2] ومن مراسيل طاوس عن النبي ﷺ، ولاتصح الهبة عند الشافعي لكل أجنبي، ولكل ابن بالغ إلا بالقبض على نحو قول العراقيين سواء.

---

(١) صحيح. رواه مالك (٢/ ٧٥٣)، والبيهقي (٦/ ١٧٠) .

(٢) صحيح .

أخرجه أحمد (١/ ٢٣٧)، وأبو داود (٣٥٣٩)، والترمذي (١٢٩٩) وغيرهم من طريق حسين المعلم عن عمرو بن شعيب به. وهذا إسناد صحيح إلا أنه اختلف على عمرو بن شعيب فيه، فرواه عامر الأحول عنه عن أبيه عن جده مرفوعًا، أخرجه النسائي (٦/ ٢٦٤ - ٢٦٥) ، وابن ماجه (٢٣٧٨) وقال الدارقطني: « لعل الإسنادين =

قال محمد بن نصر أبو عبـد الله المروزي: وقد اتفق أبو بكر وعمر وعثمان وعلي، على أن الهبة لاتجوز إلا مقبوضة.

قال أبو عـمــر: وللأب عند الشافعي أن يرجع فيما وهب لبنيه، وسواء أستحدث الابن دينًا أو نكح أو لم يفعل شيئًا من ذلك، فإن كان الابن صغيراً، في مذهب الشافـعي، فإشهاد أبيه وإعلانه بمـا يعطيه حيازة له، لا يشركه فـيها أحد من ورثة أبيـه، إن مات. وهي للصغـير أبدًا، وإن كبر وبلغ رشـيداً. ولا يحتاج فيـها إلى قبض آخر، ومالم يرجع فيها أبوه بإشـهاد، يبين به رجوعه في تلك الهبـة، فهي للابن، وعلى ملكه فإن رجع فـيها الأب بالقـول والإعلان، وعـرف ذلك، كان ذلك له، وإلا فـهي للابن وعلى ملكـه على أصل إشهـاده بالهبـة له، وهو صغير، ولايضـره موته، وهي بيده، لأنها قـد نفذت له، وهو صغـير فـما لم يرجع فـيهـا الأب بالقول، فـهي على ذلك الأصل في مذهـبه عندي، والله أعلم. وسنذكر قول مالك في ذلك، بعد هذا إن شاء الله.

وقال أبو ثور وأحمد بن حنبل: تصح الهبة والصدقـة غير مقبوضة، سواء كانت الهبة مشـاعًا أو غير مشاع. والقبض فيهما عـندهما، كالقبض في البيع. وروى عن علي بن أبي طالب أن الهبة تجـوز وتصح وإن لـم تقبض، من وجه ضعيف لانحتج بمثله. ولم يختلف قول أبي ثور في ذلك، في شيء من كتبه.

وأما أحمد بن حنبل فـقد اختلف عنه في ذلك، وأصح شيء في ذلك عن أحمد: أن الهبة والصدقة فيما يكال أو يوزن، لا يصح شيء منها إلا بالقبض، وماعدا المكيل والموزون، فالهبة صحيحة جائزة بالقول، وإن لم يقبض، وذلك كله إذا قبلها الموهوب له، والمشاع وغير المشاع في ذلك سواء كالبيع، وقال أبو ثور كل من عدا الأب فليس له أن يرجع في هبته سواء أراد بها الثواب، أو لم

=محفوظان ». وقال: « ورواه أسامة أسامـة بن زيد، والحجاج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى -ﷺ- فى العائد فى «الهبة » دون ذكر « الولد يرجع فى هبته » اهـ.

قلت: حديث أسامة بن زيد أخرجه أبو داود، وأما حديث الحجاج فأخرجه النسائى. (٦/ ٢٦٥، ٢٦٨).

يرد. وحجته في ذلك كحجة الشافعي: حديث ابن عباس المذكور عن النبي ﷺ، قوله: «لايحل لأحد أن يرجع في هبته إلا الوالد» وهو قول طاوس والحسن، وأما أحمد بن حنبل فقال: لا يحل لواهب أن يرجع في هبته، ولا لمهد أن يرجع في هديته، وإن لم يثب عليها.

واحتج بقول رسول الله ﷺ: «العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه»(١) وهو قول قتادة، قال قتادة: لا أعلم القيء إلا حرامًا. والجد عند أبي ثور كالأب. وقالت طائفة: يرجع الوالدان والجد فيما وهبوا، ولا يرجع غيرهم. وقال إسحاق: ماوهب الرجل لامرأته فليس له أن يرجع فيه، وما وهبت المرأة لزوجها، فلها أن ترجع فيه، وهو قول شريح وغيره من التابعين. ويحتج من ذهب هذا المذهب بحديث مروان عن عمر بن الخطاب قال: إن النساء يعطين رغبة ورهبة وأجاز إسحاق الهبة للثواب على نحو قول مالك وأبي حنيفة ومن تابعهم.

وأجمع الفقهاء: أن عطية الأب لابنه الصغير، في حجره لا يحتاج فيها إلى قبض وأن الإشهاد فيها يغني عن القبض، وأنها صحيحة، وأن وليها أبوه لخصوصه بذلك، ما دام صغيرًا على حديث عثمان، إلا أنهم اختلفوا من هذا المعنى في هبة الورق والذهب للولد الصغير، فقال قوم: إن الإشهاد يغني في ذلك كسائر الأشياء. وقال آخرون: لا تصح الهبة في ذلك إلا بأن يعز لها ويعينها. قال مالك: الأمر عندنا أن من نحل ابنًا له صغيرًا ذهبًا أو ورقًا ثم هلك وهو يليه، أنه لا شيء للابن من ذلك إلا أن يكون عز لها بعينها، أو دفعها إلى رجل وضعها لابنه، عند ذلك الرجل. فإن فعل ذلك، فهو جائز للابن.

قال أبو عمر: في حديث عثمان الذي هو أصل هذه المسألة عندهم: اشتراط الإشهاد، في هبة الرجل لابنه الصغير، وذلك أن يشهد على الشيء

---

(١) رواه البخارى (٢٥٨٩)، ومسلم فى الهبة (١٦٢٢/ ٥-٨) وغيرهما .

بعينه، شهودًا يقفون عليه ويعينونه إذا احتيج إلى شهادتهم وإن كان شيئًا يطبع عليه طبع الشهود عليه دون الأب وما لم يقف الشهود عليه في حين الإشهاد، فليس بشيء. وحديث عثمان.

رواه مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب: أن عثمان بن عفان، قال: « من نحل ولدًا له صغيرًا لم يبلغ أن يحوز نحله، فأعلن ذلك وأشهد عليها فهي جائزة، وإن وليها أبوه »(١). ولا أعلم خلافًا أنه إذا تصدق على ابنه الصغير، بدار أو ثوب أو سائر العروض أن إعلان ذلك بالإشهاد عليه، يدخله في ملك الابن الصغير، ويخرجه عن ملك الأب، وتصح بذلك العطية للابن الصغير من هبة أو صدقة أو نحلة إلا أن يبلغ القبض لنفسه ببلوغه ورشده، فلا يقبض تلك الهبة بما يقبض به مثلها، وتتمادى في يد الأب كما كانت حتى يموت فإن كان كذلك، بطلت حينئذ الهبة، عند مالك وأصحابه.

فإن بلغ الابن رشدًا، ومنعه الأب منها، كان له مطالبته بها عندهم، حتى يقبضها ويحوزها لنفسه، فإن ادعى الأب أنه رجع فيها، ولم يكن على الابن دين يمنع من رجوعها، كان له ذلك في الهبة، إذا لم يقل فيها: إنها لله، فإن قال: إنها لله: كانت كالصدقة، ولا رجوع له فيها، وأجبر على تسليمها إلى ابنه إذا بلغ رشدًا، هذا كله قول مالك وأصحابه. وقد مضى قول الشافعي وغيره في ذلك.

قال مالك: وإذا وهب لابنه دنانير أو دراهيم فأخرجها عن نفسه إلى غيره وعينها وجعلها لابنه على يد غيره، فهي جائزة نافذة، إذا مات الأب، وفي حياته بحيازة القابض لها للابن.

واختلف أصحاب مالك إذا وهب لابنه الصغير دنانير أو دراهم فجعلها في ظرف معلوم، وختم عليها. وتوجد عنده مختومًا عليها، فروى ابن القاسم عن

---

(١) إسناده صحيح. الموطأ.

مالك: أنها لا تجوز إلا أن يخرجها عن يده إلى غيره وسواء طبع عليها أو لم يطبع لاتجوز حتى يخرجها إلى غيره. وقال ابن الماجشون ومطرف: هي عطية جائزة إذا وجدت بعينها، وهو ظاهر حديث عثمان، وظاهر قول مالك في موطئه على ماذكرناه هنا من قوله: الأمر عندنا. وقد أجمعوا أنه إذا تصدق على ابن له صغير، بدين له على رجل، ثم اقتضاه: أنه للابن، وأن ذلك بمنزلة العبد يتصدق به على ابن له صغير، ثم يبيعه، فالثمن للابن. وأجمعوا أن الوالد لا يعتصر الفرج إذا وهبه لابنه فوطئه ولا أعلم أحدًا قال: أن الولد يعتصر أيضًا ما وهب لوالده إلا ربيعة ذكره ابن وهب عن يونس عنه، فهذا ما يقوم من معاني حديث هذا الباب، وبالله التوفيق.

قال أبو عمر: من حجة من لم يجز الهبة إلا مقبوضة: حديث أم كلثوم: أن النبي ﷺ أهدى للنجاشي مسكًا، وقال لأهله: « **أحسبه مات فإن رجع إليّ أعطيتكم منه** »(١) فكان كذلك، ووجد قد مات، فرجع المسك إليه، فأعطاهن منه، ولو كانت الهبة والعطية تحتاز بالكلام، لما رجع النبي ﷺ في هبته، ولا هديته. وكيف كان يتصرف في ذلك وهو القائل: «ليس لنا مثل السوء العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه» وجاء عن أبي بكر الصديق وعائشة مثل هذا المعنى، من حديث مالك وغيره عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة، وعن عمر مثله أيضًا، وقد ذكرناه. فهذا كله يدل على أن الهبات لا تتم إلا بالقبض، وقد أجمعوا على ثبوت ملك الواهب واختلفوا في زواله من جهة الهبة بالقول وحده فهو على أصل ملك الواهب حتى يجمعوا، ولم يجمعوا إلا مع القبض. وكان أبو ثور يقول: لاتجوز الهبة إلا معلومة، وإن كانت مشاعة، فيكون الجزء معلومًا. وإلا لم تصح. قال: وإنما بطلت عطية أبي بكر رضي الله عنه لعائشة لأنها لم تكن معلومة، ولا سهمًا من سهام معلومة. قال: وكل هبة أو صدقة على هذا فغير جائزة. فهذا كله في معنى حديث النعمان بن بشير

(١) ضعيف. رواه أحمد (٦/ ٤٠٤).

المذكور في هذا الباب، وهو محمول على أنه كان صحيحًا والناس على الصحة، حتى يثبت المرض الطاريء، وللقول في هبات المريض، موضع غير هذا من كتابنا، وبالله توفيقنا.



١٥- باب القضاء في العمرى

(١١٢/٧) ١ - مالك، عن ابن شهاب عن أبي سلمة ابن عبد الرحمن بن عوف عن جابر بن عبد الله: أن رسول الله ﷺ قال: « أيما رجل أعمر عمري له ولعقبه فإنها للذي أعطيها لا يرجع إلى الذي أعطاها » لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث[1].

قال أبو عمر: هكذا هو هذا الحديث عند كل الرواة عن مالك، ورواه معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر بن عبد الله، قال: إنما العمرى التي أجاز رسول الله ﷺ: أن يقول هي لك ولعقبك، فأما إذا قال، هي لك ما عشت، فإنها ترجع إلى صاحبها. قال معمر وكان الزهري يفتي بذلك.

قال محمد بن يحيى الذهلي، في حديث معمر هذا: إنما منتهاه إلى قوله: هي لك ولعقبك، وما بعده عندنا من كلام الزهري قال: وما رواه أبو الزبير عن جابر يوهن حديث معمر هذا، قال: وقد رواه ابن أبي ذئب ومالك وابن أخي الزهري وليث على خلاف ما رواه معمر.

قال أبو عمر: أما رواية ابن أبي ذئب، فرواه في موطئه عن ابن شهاب عن أبي سلمة عن جابر عن النبي ﷺ: أنه قضى فيمن أعمر عمرى له ولعقبه فهي له بتلة لايجوز للمعطي فيها شرط ولا مثنوية قال أبو سلمة: لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث فقطعت المواريث شرطه - وهذا خلاف ما قاله الذهلي، وقد جوده ابن أبي ذئب، فبين فيه موضع الرفع، وجعل سائره من قول أبي سلمة، لامن قول الزهري.

ورواه الأوزاعي، قال: حدثني أبو سلمة. قال: حدثني جابر عن النبي

---

(١) رواه مسلم فى الهبة (١٦٢٥/ ٢٠ - ٢٤) من طرق عن ابن شهاب .

ﷺ قال: « **العمرى لمن أعمرها هي له ولعقبه** » هكذا حدثناه الوليد بن مسلم وغيره عنه .

ورواه الليث عن ابن شـهاب بإسناده، قـال: « من أعمـر رجلاً عـمرى له ولعقـبه فقد قطع قـوله حقه فيـها وهي لمن أعمـرها ولعقبه ». حـدثنا بحديث الليث أحمـد بن قاسم بن عبـد الرحمن، قـال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا الحـارث بن أبي أسامـة، قال: حدثنـا أبو النضر، قال: حـدثنا الليث بن سعد، قال: حدثني الزهري عن أبي سلمة عن جابر، قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول، فذكره حرفًا بحرف.

قال أبو عـمـــر: فـهذا مـا في حديث ابـن شهـاب، والمعنى في ذلك متقارب يشد بعضه بـعضًا. لكن مالك رحمه الله لم يقل بظاهر هذا الحديث لما رواه عن يحـيى بن سعيـد عن عبـد الرحمن بن القـاسم: أنه سمع مـكحولاً الدمشقي، يسـأل القاسم بن محمد عن العـمري؟ وما يقول الناس فيهـا؟ فقال القاسم: ما أدركت الناس إلا على شروطهم في أمـوالهم وفيما أعطوا والقاسم قد أدرك جماعة من الصحابة وكبار التابعين.

وقال مالك الأمر عندنا أن العـمرى ترجع إلى الذي أعمرها إذا لم يقل لك ولعـقبـك إذا مات المعـمـر، وكذلك إذا قـال: هي لك ولعـقـبك، ترجع إلى صاحبها أيضًا بعد انقراض عقب المعمر، لأنه على شرطه في عقب المعمر، كما هو على شرطه في المعـمر، ورقبتـها عند مالك وأصـحابه على ملك صاحبـها أبدًا، ترجع إليه إن كان حيًا أو إلى ورثته بعده، وضمانها منهم ولا يملك بلفظ العـمرى والأعـمار عند مـالك رقـبة شيء من العطـايا، وإنما ذلك عنده كلفظ السكنى والإسكان سـواء، لا يملك بذلك إلا المنافع دون الرقاب، وهـي ألفاظ عندهم لايملك بهـا الرقـاب، وإنما يملك بهـا المنافع، منهـا العـمـرى والسكنى والعارية والإطراق والمنحة والأحبال والأفقار وما كان مثلها .

قال أبو إسحاق الحربي: سمعت ابن الأعرابي يقول: لم تختلف العرب في أن هذه الأسمـاء على ملك أربابها، ومنافـعها لمن جـعلت له العمـرى والرقبى والأفقار والأحبال والعرية والسكنى والأطراق.

ومما احتج به أصحـاب مالك فيما ذهبوا إليـه من رد حديث جابر هذا، بأن قالوا: هو حـديث منسوخ، ولم يصـحبـه العمل. وقـال بعضهم لعـل حامله وهم، ومـثل هذا من القـول، لايعتـرض به الأحـاديث الثابـتة عند أحـد من العلماء، إلا بأن يتـبين النسخ بما لا مدفع فيـه. ومما احتجـوا به أيضًا: ما رواه ابن القاسم وغـيره عن مالك، قال: رأيت مـحمدًا وعـبدالله ابني أبي بكر بن محمـد بن عمرو بن حـزم فسمعت عبـد الله، يعاتب محـمدًا، ومحمد يـومئذ قاض، فيـقول له: مالك لا تقضي بالحـديث الذي جاء عن رسول الله ﷺ في العمرى حديث ابن شهاب عن أبي سلمة بن عـبد الرحمن عن جابر؟ فيقول له محـمد: يا أخي لم أجـد الناس على هذا، وأباه الناس، فهو يـكلمه ومحـمد يأباه. قال مالك: ليس عليه العمل ولوددت أني محي. ومن أحسن ما احتجوا به أن قالوا: ملك المـعمر المعطي ثابت بإجـماع قبل أن يـحدث العمـرى. فلما أحدثها، اختلف العلماء. فقال بعـضهم: قد أزال لفظه ذلك ملكه عن رقبة ما أعمره، وقال بعضهم: لم يزل ملكه عن رقبة ماله بهذا اللفظ، والواجب بحق النظر: أن لايزول ملكه إلا بيـقين، وهو الإجمـاع، لأن الاختلاف لايـثبت به يقين، وقـد ثبت أن الأعمال بـالنيات، وهذا الرجل لم ينو بلفظـه ذلك إخراج شيء عن ملكه، وقد اشترط فيه شـرطًا فهو على شرطه لقول رسول الله ﷺ: «المسلمون على شروطهم».

قال أبو عـمـر: نحن نذكر اختلاف الفقهاء في هذا الباب، على شرطنا في هذا الكتاب، لنبين بذلك موضع الصواب، وبالله التوفيق.

فأما مـالك رحمه الله، فـقد ذكرنا أن العمـرى والسكنى عنده سواء، وهو قول الليث وقول الـقاسم بن محمد ويزيد بن قـسيط، قال مالك: فـإذا أعمره حياته، وأسكنه حياته، فهو شيء واحـد. فإن أراد المعمر أن يكريها فإنه يكريها قليلاً قليلاً، ولا يـبعد الكراء قال: وللمعمر أن يبيع منافـع الدار وسكناه فيها، من الذي أعمره، ولا يبيعها من غيره.

وقال أبو حنيـفة والشافعي وأصحـابهما وهو قول الثـوري والحسن بن حي وابن شبـرمة وأحمد بن حنبل وأبي عـبيد: العمـرى بهذا اللفظ هبة مبـتوتة،

يملكها المعمر ملكًا تامًا رقبتها ومنافعها، واشترطوا فيها القبض على أصولهم في الهبات. قـالوا: ومن أعمر رجلاً شيئًا في حـياته، فهو له حيـاته، وبعد وفاته لورثته، لأنه قد ملك رقبتها، وشـرط المعطي وذكره العمرى والحياة باطل، لأن رسول الله ﷺ أبطل شـرطه، وجعلهـا بتلة للمعطي، وسـواء قال: هي ملك حياتك، وهي لك، ولعقبك بعدك عمـرى، حياتهم أو ما عشت وعاشوا، كل ذلك باطل، لأن رســـول الله ﷺ أبطل الشـرط في ذلك، وإذا بـطل شـرطه لنفسه في حياة المعمر، فكذلك حياة عقبه الشرط أيضًا باطل، وكل شرط أبطله الله أو رسوله، فهو مردود، لأن في إنفـاذه تحليل الحرام، وقد قال رسول الله ﷺ: « **المؤمنون على شروطهم إلا شـرطًا أحل حرامًا أو حرم حـلالاً** » وقال: « **كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل** » يعني ليس في حكم الله، وفيما أباحه الله في كتابه وعلى لسان رسوله ﷺ، وقد قال عليه الصلاة والسلام: «**أنه من أعطى شيـئًا حياته فهو له ولـورثته فأمسكوا عليكم أمـوالكم**» قالوا: والسكنى عارية، لايملك بها رقبة، إنما يملك بها المنافع على شروط المسكن. ومن حجتهم فيما ذهبوا إليه في العمرى مـا رواه ابن جريج والثوري وجماعة عن أبي الزبير عن جـابر: أن رســـول الله ﷺ قـال: « **من أعمـر شيـئًا حياته فـهو له حـياته وموته**».

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا بكر بن حماد، قال: حدثنا مسدد، قال: حدثنا يحيى بن هشام، قال: حدثني يحيى بن أبي كثير، عن أبي سلمة عن جابر بن عبد الله، قال: قال رسول الله ﷺ: «**العمـرى لمن وهبت له**»[1] فجـعلهـا هبة، والفـائدة في هذا الخطاب في تملكه الرقبة، لأن المنافع أوضح من أن يحـتاج إلى أن تعرف لمن هي في ذلك؟ والله أعلم.

حدثنـا سعيد بن نصـر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حـدثنا جعفر بن محـمد الصـائغ، قال: حدثنا مـحمـد بن سابق، قال: حـدثنا إبراهيم بن

---

(١) رواه البخارى (٢٦٢٥)، ومسلم فى الهبة (١٦٢٥/٢٥) .

طهمان، عن أبي الزبير عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: « **أيها الناس أمسكوا عليكم أموالكم ولاتعمروا أحداً شيئًا فإن من أعمر أحداً شيئًا حياته فهو له حياته ومماته** »[1]. وذكر الشافعي، عن ابن علية عن الحجاج بن أبي عثمان عن أبي الزبير عن جابر، قال: قال رسول الله ﷺ: « يا معشر الأنصار أمسكوا عليكم أموالكم ولاتعمروا أحداً شيئًا فإن من أعمر شيئًا حياته فهو لمن أعمره حياته ومماته ».

وروى حماد بن سلمة عن أبي الزبير عن جابر مثله سواء، وهو قول جابر وابن عمر وابن عباس.

ذكر معمر عن أيوب بن حبيب بن أبي ثابت، قال: سمعت ابن عمر وسأله أعرابي أعطى ابنه ناقة له حياته، فأنتجها فكانت إبلاً، فقال ابن عمر: هي له حياته ومماته، قال: أفرأيت إن كان تصدق عليه؟ قال: فذلك أبعد له. وهذا الخبر يدل على أن مذهب ابن عمر في العمرى أنها خلاف السكنى ذلك أنه ورث حفصة بنت عمر دارها، قال: وكانت حفصة قد أسكنت بنت زيد بن الخطاب ما عاشت فلما توفيت ابنة زيد قبض عبد الله بن عمر المسكن ورأى أنه له. وقوله: ورث حفصة دارها، يريد من حفصة دارها.

ومن هذا قول أبي الحجناء.

أضحت جياد ابن قعقاع مقسمة في الأقربين بلا من ولا ثمن

ورثتهم فتسلوا عنك إذ ورثوا وما ورثتك غير الهم والحزن

أي ما ورثت منك غير الهم.

وقالت زينب الطبرية ترثي أخاها إدريس:

مضى وورثناه دريس مفاضة وأبيض هندي طويل حمائله

وعلى هذا أكثر العلماء وجماعة أهل الفتوى في الفرق بين العمرى

(١) رواه مسلم فى الهبة (١٦٢٥/ ٢٦، ٢٧).

والسكنى، وقالوا: لا تنصرف إلى صاحبها أبدًا. وكان الشعبي يقول: إذا قال: هو لك سكنى حـتى تموت فهـو له حياتـه وموته. وإذا قال داري هذه أسكـنها حتى تموت، فإنها ترجع إلى صاحبها.

وأما قول جـابر، فذكر عبد الرزاق عن ابن جـريج عن أبي الزبير عن جابر قـال: «أعـمـرت امرأة بالمـدينة حـائطًا لهـا، ابنًا لهـا، ثم توفي، وترك ولدًا، وتوفيت بعده وتركت ولدين أخوين سوى المعمـر، أظنه قال: فقال ولد المعمرة يرجع الحائط إلينا، وقـال ولد المعمر: بل كان لأبينا حيـاته وموته، فاختـصموا إلى طارق مولى عـثمان، فـدخل جابر، فشـهد على رسول الله ﷺ بالعـمرى لصاحبها، فقضى بذلك طارق، ثم كتـب إلى عبد الملك: فأخبره بذلك وأخبره بشهادة جابر، فقال عـبد الملك صدق جابر، وأمضى ذلك طارق، وقال: ذلك الحائط لبني المعمر حتى اليوم»[١].

وروى يعلى بن عبيد وغيره عن الثوري عن أبي الزبير، عن طاوس عن ابن عباس قال: لا تحل العـمرى ولا الرقبى، فمن أعمر شـيئًا فهو له. ومن أرقب شيئًا فـهو له. وهو قول طاوس ومجـاهد وسليمان بن يسار، وبه كـان يقضي شريح، وقال من ذهب إلى هذا القول: أنه لا يصح لأحد أن يدعى العمل في هذه المسـألة بالمدينة، لأن الخلاف في المدينـة فيهـا قديمًا وحـديثًا أشهـر من أن يحتاج إلى ذكره، واحتجوا أيضًا بما حدثناه عبد الرحمن بن يحيى، قال: حدثنا عبـد الله بن محمد بن يـوسف، قال: حدثنا محـمد بن وضاح، قـال: حدثنا محمد بن مسعود، قال: حدثنا يحيى بن سعيد القطان، عن سعيد، عن قتادة، عن النضـر بن أنس عن بشـير بن نهـيك، عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قـال: «**العمرى جائزة لأهلها أو ميراث لأهلها**»[٢].

وروى حمـاد بن سلمة عن عبـد الله بن محمد بن عـقيل، عن محـمد بن

---

(١) رواه مسلم فى الهبة (١٦٢٥/٢٨).

(٢) رواه البـخارى (٢٦٢٦)، ولم يذكـر « أو ميـراث لأهلها » ورواه مـسلم فى الهبـة (١٦٢٦/٣٢).

الحنفية عن معاوية بن أبي سفيان عن النبي ﷺ قال: « **العمرى جائزة لأهلها**»[١] .

وحدثني عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أحمد بن زهير، قال: حدثنا عبيد الله بن عمر، قال: حدثنا خالد بن الحارث، قال: حدثنا سعيد، عن قتادة، عن عطاء، عن جابر بن عبد الله: أن النبي ﷺ قال: «**العمرى ميراث لأهلها**»[٢] .

وحدثني أحمد بن قاسم قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا الحارث بن أبي أسامة قال: حدثنا أبو عبيد القاسم بن سلام، قال: حدثنا سفيان، عن عمرو بن دينار، عن سليمان بن يسار، قال: قضى طارق بالمدينة: العمرى للوارث، على قول جابر بن عبد الله: أن رسول الله ﷺ قضى فيها[٣] .

وحدثني عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إبراهيم بن إسحاق، قال: حدثنا محمد بن عبد الله الزرقي، قال: حدثنا محمد بن عبد الرحمن يعني الطفاوي، قال: حدثنا أيوب عن أبي الزبير، عن جابر بن عبد الله: أن المهاجرين لما قدموا على الأنصار، جعل الأنصار يعمرونهم دورهم حياتهم، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ، فقال للأنصار: « أمسكوا عليكم أموالكم لا تعمروها فإنه من أعمر شيئًا فهو له ولورثته إذا مات » .

وحدثنا سعيد بن نصر، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا محمد بن إسماعيل، قال: حدثنا الحميدي، قال: حدثنا سفيان، قال: حدثنا عمرو بن دينار، أنه سمع طاوسًا[٤] يحدث عن حجر المدري، عن زيد بن ثابت: أن

---

(١) إسناده ضعيف . رواه أحمد (٤/ ٩٧، ٩٩) وفيه عبد الله بن محمد بن عقيل سيئ الحفظ .

(٢) رواه مسلم فى الهبة (١٦٢٥/ ٣١)، وله وللبخارى (٢٦٢٦) بلفظ « العمرى جائزة».

(٣) رواه مسلم فى الهبة (٢٦٢٥/ ٢٩) .

(٤) كذا كما فى مسند الحميدى (٣٩٨) ووقع فى المطبوع وفى (أ) [طارقًا] وهو خطأ انظر ترجمة حجر المدرى فى تهذيب الكمال .

رسول الله ﷺ قضى بالعمرى للوارث(١).

وفي هذه المسألة، قول ثالث، قـاله أبو ثور وداود بن علي وهو قـول أبي سلمة بن عبـد الرحمن وابن شهاب وابن أبي ذئب قـالوا: إذا قال الرجل هذه الدار، وهذا الشيء، لك عـمـرى أو عمـرك أو حيـاتي أو حـياتك فـإن ذلك ينصرف إلى المعطي، إذا مات المعطي وانقضى الشـرط، فإن مات المعطى، قبل انقضاء الشرط انصرف إلى ورثته، وليس في هذا تمليك شيء من الرقاب، حتى يكون فيه ذكر العقب، وإذا قال المعطي: هو لك ولعقبك زال ملك المعطي عنها وصارت ملكًا للمعطى يورث عنه.

وقد روي عن يزيد بن قـسيط مثل هذا القول أيضًا. وحجـة من ذهب إليه حديث أبي سلمـة عن جابر من رواية مالك وغـيره عن ابن شهاب وقـد تقدم ذكره، قالوا: فهذا هو الثابت عن النبي ﷺ من رواية الثـقات الفقهاء الأثبات، قالـوا: وليس حديث أبي الزبيـر، مما يعارض به حـديث ابن شهـاب، ولا في حـديث أبي هريرة وزيد ابن ثابت ومـعـاوية بيـان، وهي محـتـملة للتـأويل، وحـديث ابن شهـاب عن أبي سلمـة عن جابر، حـديث مـفسـر، يرتفع معـه الإشكال. لأنه جعل لذكر العقب حكمًا، وللسكوت عنه حكمًا يخالفه، وبه أفتى أبـو سلمة، وإليـه كان يذهب ابن شـهاب، وهم رواة الحديث، وإلـيهم ينصرف في تأويله، مع مـوضعهم من الفقه والجلالـة، وليس من خالفهم من يقاس بهم. قالوا: وحديث معمر حـديث صحيح، لامعنى لقول من تكلم فيه لأن معمـرًا من أثبت الناس في ابن شهاب، وأحـسنهم نقلاً عنه، لا سيـما ما حدث به باليمن مـن كتبه، وإنما وجد عليـه شيئًا من الغلط فيـما حدث به من حفظه بالعراق، وحديثه هذا من رواية أهل الـيمن عنه صحيح. هذا كله معنى ما احتج به القوم ومن ذهب مذهبهم وبالله التوفيق.

---

(١) صحيح.

أخـرجه النسـائى (٦/ ٢٧٠، ٢٧١، ٢٧٢)، وابن مـاجـه (٢٣٨١) من طريق حجـر المدرى وللنسائى مثله من طريق طاوس عن زيد بن ثابت.

حدثني محمد بن عبد الله بن حكم، قـال: حدثنا محمد بن معاوية، قال: حدثنا إسحـاق بن أبي حسان، قال: حدثنـا هشام بن عمار، قال: حـدثنا عبد الحمـيد كاتب الأوزاعي، قـال: قلت للزهري: الرجل يقول لـلرجل: جاريتي هذه لك حياتك أيحل له فـرجها؟ قال: لا، فقال: فإن قـال: هي لك عمري، أيحل له فرجها؟ قال: لا، حتى يبتها له، إنما العمرى التي لايكون للمعطي فيها شيء: أن يعطيها للرجل ولعقبه، ليس للمعطي فيها مثنوية.



١٦- باب القضاء في اللقطة

(٣/١٠٦) ١- مالك، عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن، عن يزيد مولى المنبعث عن زيد بن خالد الجهني أنه قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللقطة فقال: « اعرف عفاصها ووكاءها، ثم عرفها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلا فشأنك بها »، قال: فضالة الغنم يارسول الله، قال: « لك أو لأخيك، أو للذئب »، قال: فضالة الإبل، قال « مالك [ولها][1]؟ معها سقاؤها، وحذاؤها ترد الماء، وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها »[2].

قال أبو عمر: والعفاص هنا: الخرقة المربوط فيها الشيء الملتقط. وأصل العفاص ما سد به فم القارورة، وكل ما سد به فم الآنية فهو عفاص. يقال منه عفصت القارورة وأعفصتها. وقال أبو عبيدة: هو جلد تلبسه رأس القارورة.

والوكاء الخيط الذي يشد به، يقال منه: أوكيتها إيكاء.

وأما الصمام فهو ما يدخل في فم القارورة، فيكون سداداً لها.

قال أبو عمر: في هذا الحديث معان اجتمع العلماء على القول بها، ومعان اختلفوا فيها.

فمما اجتمعوا عليه أن عفاص اللقطة ووكاءها من إحدى علاماتها، وأدلها عليها.

وأجمعوا أن اللقطة ما لم تكن تافهًا يسيرًا، أو شيئًا لا بقاء له فإنها تعرف حولاً كاملاً.

وأجمعوا على أن صاحبها إذا جاء فهو أحق بها من ملتقطها إذا ثبت له أنه صاحبها.

---

(١) زيادة من "ك".

(٢) أخرجه البخارى (٢٤٢٩)، ومسلم فى اللقطة (١/١٧٢٢) .

وأجمعوا أن ملتقطها إن أكلها بعد الحول وأراد صاحبها أن يضمنه فإن ذلك له، وإن تصدق بها فصاحبها مخير بين التضمين، وبين أن ينزل على أجرها، فأي ذلك تخير كان ذلك له بإجماع، ولا تنطلق يد ملتقطها عليها بصدقة ولاتصرف قبل الحول.

وأجمعوا أن أخذ ضالة الغنم في الموضع المخوف عليها له أكلها.

واختلفوا في سائر ذلك على ما نذكره - إن شاء الله - فمن ذلك أن في الحديث دليلاً على إباحة التقاط اللقطة، وأخذ الضالة ما لم تكن إبلاً؛ لأنه عليه السلام أجاب السائل عن اللقطة بأن قال: اعرف عفاصها، ووكاءها كأنه قال: احفظها على صاحبها، واعرف من العلامات ما تستحق به إذا طلبت، وقال في الشاة: هي لك، أو لأخيك، أو للذئب، يقول: خذها فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب، إن لم تأخذها، كأنه يحضه على أخذها، ولم يقل في شيء من ذلك دعوه حتى يضيع، أو يأتيه ربه، ولو كان ترك اللقطة أفضل لأمر به رسول الله ﷺ فيها، كما قال في ضالة الإبل - والله أعلم.

ومعلوم أن أهل الأمانات لو اتفقوا على ترك اللقطة لم ترجع لقطة، ولا ضالة إلى صاحبها أبدًا؛ لأن غير أهل الأمانات لا يعرفونها بل يستحلونها، ويأكلونها.

واختلف الفقهاء في الأفضل من أخذ اللقطة، أو تركها، فروى ابن وهب عن مالك أنه سئل عن اللقطة يجدها الرجل، أيأخذها؟ فقال: أما الشيء الذي له بال، فإني أرى ذلك فقال له الرجل: إني رأيت شنفًا، أو قرطًا مطروحًا في المسجد فتركته. فقال مالك: لو أخذته، فأعطيته بعض نساء المسجد كان أحب إلي، قال: وكذلك الذي يجد الشيء فإن كان لايقوى على تعريفه، فإنه يجد من هو أقوى على ذلك منه ممن يثق به يعطيه فيعرفه فإن كان الشيء له بال، فأرى أن يأخذه.

وروى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم عن مالك أنه كره أخذ اللقطة،

والآبق جميعًا. قال: فإن أخذ أحد شيئًا من ذلك فأبق الآبق، أو ضاعت اللقطة من غير فعله، ولم يضيع لم يضمن.

قال مالك فيمن وجد آبقًا: إن كان لجار، أو لأخ، رأيت له أن يأخذه، وإن كان لمن لم يعرف فلا يقربه، وهو في سعة من ترك مال لجاره، أو لأخيه.

وجملة مذهب أصحاب مالك أنه في سعة إن شاء أخذها، وإن شاء تركها. هذا قول إسماعيل بن إسحاق - رحمه الله، وهو ظاهر حديث زيد بن خالد هذا - إن شاء الله.

قال أبو عمر: إنما جعله مالك - والله أعلم - في سعة من ذلك لما في أخذ الآبق والحيوان الضوال من المؤن، ولم يكلف الله عباده ذلك. فإن فعله فاعل فقد أحسن، وليست اللقطة كذلك؛ لأن المؤونة فيها خفيفة، لأنها لاتحتاج إلي غذاء، ولا اهتبال حرز، ولا يخشى غائلتها، فيحتفظ منها كما يصنع بالآبق.

وقال الليث في اللقطة: إن كان شيء له بال فأحب إلى أن يأخذه، ويعرفه، وإن كان شيئًا يسيرًا، فإن شاء تركه، وأما ضالة الغنم فلا أحب أن يقربها إلا أن يحوزها لصاحبها.

قال ابن وهب: وسمعت الليث، ومالكًا يقولان في ضالة الإبل في القرى: من وجدها يعرفها، وإن وجدها في الصحاري فلا يقربها.

وأصحاب مالك يقولون في الذي يأخذ اللقطة، ثم يردها إلى مكانها في فوره أو قريبًا من ذلك أنه لا ضمان عليه.

قال ابن القاسم: إن تباعد ثم ردها ضمن.

وقال أشهب: لايضمن، وإن تباعد، ولا وجه عندي لقول أشهب؛ لأنه رجل قد حصل بيده مال غيره ثم عرضه للضياع والتلف.

وقال المزني عن الشافعي: لا أحب لأحد ترك لقطة وجدها إذا كان أمينًا

عليها. قال: وسواء قليل اللقطة وكثيرها، واحتج بقول رسول الله ﷺ في ضالة الغنم: «هي لك، أو لأخيك، أو للذئب». يقول: إن لم تحفظها بنفسك على أخيك أكلها الذئب، فاحفظ على أخيك ضالته الضائعة.

وذكر بعض أصحابه ما حدثناه عبد الله بن محمد بن أسد، وخلف بن قاسم بن سهل، قالا: حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، قال: حدثنا مقدام بن داود، قال: حدثنا ذؤيب بن عمامة السهمي، قال: حدثنا هشام بن [سعد][1] عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: «أن النبي ﷺ سئل عن ضالة الغنم فقال: «هي لك، أو لأخيك، أو للذئب فرد على أخيك ضالته». وسئل عن ضالة الإبل فقال: «مالك ولها؟ معها سقاؤها، وحذاؤها، ترد الماء، وتأكل الشجر، حتى يلقاها ربها». وسئل عن حريسة الجبل، فقال: «فيها جلدات نكال، [وغرامة] مثلها، فإذا أواه المراح فالقطع فيما بلغ ثمن المجن»[2].

فقوله في هذا الحديث: «فرد على أخيك ضالته»، يعني ضالة الغنم في الموضع المخوف عليها، دليل على الحض على أخذها؛ لأنها لا ترد إلا بعد أخذها، وحكم اللقطة في خوف التلف عليها، والبدار إلى أخذها، وتعريفها كذلك. والله أعلم.

واختلف العلماء في اللقطة، والضالة، وكان أبو عبيد القاسم بن سلام وجماعة من العلماء يفرقون بين اللقطة، والضالة، قالوا: الضالة لاتكون إلا في الحيوان، واللقطة في غير الحيوان.

قال أبو عبيد: إنما الضوال ما ضل بنفسه، وكان يقول: لا ينبغي لأحد أن يدع اللقطة، ولايجوز لأحد أخذ الضالة، ويحتج بحديث الجارود، وحديث

---

(١) كذا في "ك" وقع فى المطبوع: [سعيد] والصواب ما أثبتناه؛ لأن هشام بن سعد هو الذي يروي عن عمرو بن شعيب وليس فى الرواه عن عمرو من يسمى هشام بن سعيد، وهكذا أخرجه النسائي (٨/ ٨٦).

(٢) صحيح. رواه أحمد (٢/ ١٨٠، ١٨٦) من طريق عمرو بن شعيب بنحوه مطولاً.

عبد الله بن الشخير، عن النبي ﷺ أنه قال: «ضالة المؤمن حرق النار»(١). وبحديث جرير عن النبي ﷺ: « لا يؤوي الضالة إلا ضال »(٢).

وقالت طائفة من أهل العلم: اللقطة والضوال سواء في المعنى، والحكم فيها سواء.

وكان أبو جعفر الطحاوي يذهب إلى هذا، وأنكر قول أبي عبيد: الضال ماضل بنفسه، وقال هذا غلط؛ لأنه قد روي عن النبي ﷺ في حديث الإفك قوله للمسلمين: « **أن أمكم ضلت قلادتها** » فأطلق ذلك على القلادة. وقال في قوله ﷺ: « **ضالة المؤمن حرق النار** »، قال: وذلك لأنهم أرادوها للركوب والانتفاع بها، لا للحفظ على صاحبها، فلذلك قال لهم ﷺ: « **ضالة المؤمن حرق النار** ». قال وذلك بين في رواية الحسن عن مطرف بن عبد الله بن الشخير عن أبيه، قال: قدمنا على رسول الله ﷺ فقال: « **ألا أحملكم؟** » قلنا: نحن نجد في الطريق ضوال من الإبل نركبها فقال رسول الله ﷺ: «**ضالة المؤمن حرق النار** » .

وقال في قوله: « **لا يؤوي الضالة إلا ضال** »، قال: هذا محمول على أنه يؤويها لنفسه لا لصاحبها، ولا يعرفها.

وذكر الطحاوي أيضًا عن يونس عن عبد الأعلى عن ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن بكر بن سوادة عن أبي سالم الجيشاني عن زيد بن خالد الجهني، قال: قال رسول الله ﷺ: « من آوى ضالة فهو ضال ما لم يعرفها»(٣).

---

(١) صحيح . حديث الجارود بن المعلى أخرجه أحمد (٥/ ٨٠)، والنسائى فى الكبرى من طريق أبى مسلم الجذمى عن الجارود به، وأبو مسلم لم يوثقه إلا ابن حبان.
وأما حديث عبد الله بن الشخير :
فرواه أحمد (٤/ ٢٥)، وابن حبان (٢٥٠٢) من طريق الحسن عن مطرف عنه به. وإسناده صحيح .

(٢) ضعيف. رواه أحمد (٤/ ٣٦٠، ٢٦٢)، وأبو داود (١٧٢٠)، والبيهقى (٦/ ١٩٠).

(٣) رواه مسلم فى اللقطة (١٧٢٥/ ١٢) .

قال أبو عمر: في قول رسول الله ﷺ في ضالة الغنم: « هي لك، أو لأخيك، أو للذئب »، وفي ضالة الإبل: «مالك ولها؟ معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها » دليل واضح على أن العلة في ذلك خوف التلف والذهاب، لا جنس الذهاب فلا فرق بين ما ضل بنفسه، وبين ما لم يضل بنفسه إذا خشي عليه التلف - عندي والله أعلم - بظاهر الحديث الصحيح في الفرق بين ضالة الغنم، وضالة الإبل؛ ألا ترى أن رسول الله ﷺ حين سئل عن ضالة الإبل غضب، واشتد غضبه، ثم قال فيها ما ذكرنا.

وقد قيل: إن الإبل تصبر على الماء ثلاثة أيام، وأكثر، وليس ذلك بحكم الشاة، لأنه يقول: إن لم تأخذها، ولا وجدها أخوك صاحبها، أو غيره أكلها الذئب، يقول فخذها، وهذا محفوظ من رواية الثقات.

حدثني محمد بن إبراهيم قراءة مني عليه، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد بن عثمان، قال: حدثنا يعقوب الأيلي، قال حدثنا سفيان بن عيينة، عن يحيى بن سعيد، عن ربيعة، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهني، قال سفيان: فلقيت ربيعة، فسألته، فقال: حدثني يزيد، عن زيد بن خالد الجهني «عن النبي ﷺ أنه سئل عن ضالة الإبل، فغضب، واحمرت وجنتاه، وقال: «مالك ولها؟ معها الحذاء والسقاء ترد الماء، وتأكل الشجر، حتى يلقاها ربها» وسئل عن ضالة الغنم، فقال: «خذها فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب»، وسئل عن اللقطة، فقال: «أعرف عفاصها ووكاءها وعرفها سنة، فإن اعترفت، وإلا فاخلطها بمالك».

كذا قال ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن ربيعة، وخالفه سليمان بن بلال، وحماد بن سلمة، فروياه عن يحيى بن سعيد، وربيعة جميعًا، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد، عن النبي ﷺ.

أخبرنا خلف بن القاسم الحافظ قراءة مني عليه أن عبد الله بن جعفر بن الورد حدثهم، قال: حدثنا الحسن بن غالب، قال: حدثنا عبد الله بن محمد ابن إسحاق أبو محمد البيطاري، قال: أخبرنا سليمان بن بلال، قال: حدثني

يحيى بن سعيد، وربيعة بن أبي عبد الرحمن عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد ابن خالد الجهني، قال: « سئل رسول الله ﷺ عن اللقطة الذهب أو الورق؟ قال: « **اعرف وكاءها، وعفاصها، ثم عرفها سنة، فإن لم تعرف فاستعن بها، ولتكن وديعة عندك، فإن جاء طالبها يومًا من الدهر فأدها إليه** »، وسئل عن ضالة الإبل، فقال: « **مالك ولها؟ دعها. معها حذاؤها، وسقاؤها، ترد الماء، وترعى الشجر، حتى يجدها ربها** »، وسأله عن الشاة، فقال: « **خذها فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب** »، وكذلك رواه القعنبي عن سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد، وربيعة جميعًا، عن يزيد مولى المنبعث عن زيد بن خالد الجهني عن النبي ﷺ - فذكر مثل حديث مالك سواء في ضالة الغنم، وفي ضالة الإبل، وفي اللقطة، إلا أنه قال: «**عرفها سنة فإن لم تعرف فاستنفع بها، ولتكن وديعة عندك** ».

وحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال: حدثنا حجاج بن منهال، قال: حدثنا حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد، وربيعة، عن يزيد مولى المنبعث، عن زيد بن خالد الجهني أن رجلاً سأل النبي ﷺ عن ضالة الإبل، فقال: «**مالك ولها؟ معها سقاؤها، وحذاؤها، دعها تأكل الشجر، وترد الماء، حتى يأتيها باغيها** ». ثم سأله عن ضالة الغنم فقال: « **هي لك، أو لأخيك، أو للذئب** ». ثم سأله عن اللقطة، فقال: « **اعرف عفاصها، وعدتها فإن جاء صاحبها فعرفها، فادفعها إليه، وإلا فهي لك** ».

واختلف الفقهاء في التافه اليسير الملتقط هل يعرف حولاً أم لا؟

فقال مالك: إذا كان تافهًا يسيراً تصدق به قبل الحول، قال ابن حبيب كالدرهم ونحوه.

وذكر ابن وهب عن مالك أنه قال في اللقطة مثل المخلاة والحبل، والدلو، وأشباه ذلك أنه كان ذلك في طريق، وضعه في أقرب الأماكن إليه، ليعرف وإن كان في مدينة انتفع به وعرفه، ولو تصدق به كان أحب إليّ، فإن جاء صاحبه كان على حقه.

وقال أبو حنيفة، وأصحابه: ما كان عشرة دراهم فصاعدًا، عرفها حولاً، وإن كان دون ذلك عرفها على قدر ما يرى. وقال الحسن بن حي كقولهم سواء إلا أنه قال: ما كان دون عشرة دراهم عرفه ثلاثة أيام.

وقال الثوري: الذي يجد الدرهم يعرفه أربعة أيام، رواه عنه أبونعيم.

وقال الشافعي: يعرف القليل والكثير حولاً كاملاً، ولاتنطق يده على شيء منه إلا بعد الحول، فإذا عرفه حولاً أكله بعد ذلك، أو تصدق به، فإذا جاء صاحبه كان غريمًا في الموت والحياة، قال: وإن كان طعامًا لايبقى، فله أن يأكله، ويغرمه لربه.

قال المزني: « ومما وجد بخطه: أحب إلى أن يبيعه ويقيم على تعريفه حولاً، ثم يأكله»، هذا أولى به؛ لأن النبي عليه السلام لم يقل للملتقط فشأنك بها، إلا بعد السنة، ولم يفرق بين القليل، والكثير.

قال أبو عمر: التعريف عند جماعة الفقهاء فيما علمت لايكون إلا في الأسواق، وأبواب المساجد، ومواضع العامة، واجتماع الناس.

وروي عن عمر، وابن عباس، وابن [عَمْرو][(١)]، وجماعة من السلف يطول ذكرهم أن اللقطة يعرفها واجدها سنة، فإن لم يأت لها مستحق، أكلها واجدها إن شاء، أو تصدق بها، فإن جاء صاحبها وقد تصدق بها فهو مخير بين الأجر، والضمان، وبهذا كله أيضًا قال جماعة فقهاء الأمصار، منهم: مالك، والثوري، والأوزاعي، وأبو حنيفة، والليث، والشافعي، ومن تبعهم إلا ما بينا عنهم في كتابنا هذا من تفسير بعض هذه الجملة مما اختلفوا فيه.

وأجمعوا أن الفقير له أن يأكلها بعدالحول، وعليه الضمان.

واختلفوا في الغني فقال مالك: أما الغني فأحب إلي أن يتصدق بها بعد الحول، ويضمنها إن جاء صاحبها.

---

(١) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [عمر].

وقال ابن وهب: قلت لمالك في حديث عمر بن الخطاب حين قال للذي وجد الصرة: «عرفها ثلاثًا ثم احبسها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلا فشأنك بها»(١). ما شأنه بها؟ قال: يصنع بها ما شاء، إن شاء أمسكها، وإن شاء تصدق بها، وإن شاء استنفقها. فإن جاء صاحبها أداها إليه.

وقال الأوزاعي: إن كان مالاً كثيرًا جعله في بيت المال بعد السنة.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يأكلها الغني البتة بعد الحول، وإنما يأكلها الفقير، ويتصدق بها الغني، فإن جاء صاحبها كان مخيرًا على الفقير الآكل، وعلى الغني المتصدق في الأجر أو الضمان.

وقال الشافعي: يأكل اللقطة الغني والفقير بعد الحول، وهو تحصيل مذهب مالك وقوله؛ لأن رسول الله ﷺ في حديث زيد بن خالد الجهني قد قال لواجدها شأنك بها بعد السنة، ولم يفرق بين الغني والفقير وعلى من أكلها أو تصدق بها الضمان إن جاء صاحبها.

قال أبو عمر: احتج بعض من يرى أن الغني لا يأكل اللقطة بعد الحول بما ذكره ابن عيينة في حديث زيد بن خالد المذكور عنه في هذا الباب بقوله: « **وعرفها سنة فإن عرفت وإلا فاخلطها بمالك** »، قالوا: فهذا دليل على أن السائل عن حكم اللقطة، والضالة في ذلك الحديث كان غنيًا فخرج الجواب عليه من قوله: «**فشأنك بها**»، وقوله: «**فاخلطها بمالك**»، وقوله: «**ولتكن وديعة عندك**»، ونحو هذا، فما روي من اختلاف ألفاظ الناقلين لهذا الحديث من الألفاظ الموجبة لاتكون عنده مرفوعة لصاحبها، وهي تفسير معنى قوله: «**شأنك بها**».

وحجة من أجاز للغني أكلها ظاهر الحديث بقوله: «**شأنك بها**»، «**واخلطها**

(١) رواه مالك (٢/ ٧٥٧ - ٧٥٨)، والبيهقي (٦/ ١٩٣) وفيه معاوية بن عبد الله ابن بدر قال الحسيني: فيه نظر، وذكره ابن حبان في الثقات وقال: «كان يفتي بالمدينة » اهـ. وأبوه عبد الله بن بدر صحابي .

بمالك»، ولم يسأله أفقير هو أم غني؟ ولا فرق لـه بين الفقير والغني، ولو كان بين الفقير والغني فرق في حكم الشرع لبينه رسول الله ﷺ، والفقير قد يكون له مال لايخرجه إلى حـد الغنى فيجوز أن يقال له: اخلطـها بمالك، وفي ذلك دليل على انطلاق يـده عليها بما أحب كانطلاق يده في مـاله؟ ألا ترى إلى قوله ﷺ في حديث عيـاض بن حمار: «فإن جاء صاحـبها فهو أحق بـها، وإلا فهو مال الله يـؤتيه من يـشاء»[1]، وهذا معناه انـطلاق يد الملتقط وتصرفه فـيها بعد الحول، ولكنـه يضمنها إن جـاء صاحبها واجب ذلـك بإجماع المسلـمين؛ لأنه مستهـلك مال غيره، وقد أجمـعوا أن من استهلـك مال غيره وأنفقه بـغير إذنه غرمه وضمنـه، ومن استهلك لغيره شيـئًا من المال ضمنه بأي وجه اسـتهلكه، وهذا ما لا خلاف فيه فأغنى ذلك عن الإكثار.

واختلفـوا في دفع اللقطـة إلى من جاء بالعـلامة دون بينة، فقـال مالك: تستحـق بالعلامة، قال ابن الـقاسم: ويجبر على دفـعها إليه فإن جاء مـستحق فاستحقها ببينة لم يضمن الملتقط شيئًا.

قال مالـك: وكذلك اللصـوص إذا وجد معهم أمتـعة فجاء قوم فـادعوها، وليست لهـم بينة إن السلطان يتلـوم في ذلك فإن لم يأت غيرهم دفعـها إليهم، وكذلك الآبق، وهـو قول الليث بن سعـد والحسن بن حي أنها تـدفع لمن جاء بالعلامة، والحجة لمن قـال بهذا القول لقوله ﷺ: «اعرف عفاصها، ووكاءها، وعدتها، فإن جاء صاحبها فعرفها فادفعها إليه». وهذا نص في موضع الخلاف يوجب طرح ما خالفه.

وقال أبو حنيفة، والـشافعي: لاتستحق إلا ببينة، ولا يجبر على دفعها إلا من جاء بالعلامة، ويسعه أن يدفعها إليه فيما بينه وبينه دون قضاء.

وذكر المزني عن الشافعي قال: فإذا عرف طـالب اللقطة العفاص، والوكاء، والعدد، والوزن وحلاها بحليتها، ووقـع في نفس الملتقط إنه صادق كان له أن

---

(١) انظر التعليق التالي .

يعطيه إياها، [ولا][1] أجبره، لأنه قد يصيب الصفة بأن يسمع الملتقط يصفها، قال: ومعنى قول النبي ﷺ: «**اعرف عفاصها ووكاءها**» ـ والله أعلم ـ لأن يؤدي عفاصها ووكاءها معها، وليعلم إذا وضعها في ماله أنها لقطة، وقد يكون ليستدل على صدق المعترف، أرأيت لو وصفها عشرة أيعطونها؟ نحن نعلم أن كلهم كاذب إلا واحدًا بغير عينه، يمكن أن يكون صادقًا.

قال أبو عمر: القول بظاهر الحديث أولى، ولم يؤمر بأن يعرف عفاصها ووكاءها، وعلاماتها إلا لذلك.

وقال ﷺ: « **إن عرفها فادفعها إليه** ». هكذا قال حماد بن سلمة في حديثه، ومن كان أسعد بالظاهر أفلح، وبالله التوفيق.

واختلفوا فيمن أخذ لقطة، ولم يشهد على نفسه أنه التقطها. وإنها عنده يعرفها ثم هلكت عنده، وهو لم يشهد:

فقال مالك، والشافعي، وأبو يوسف، ومحمد: لا ضمان عليه إذا هلكت عنده من غير تضييع منه، وإن كان لم يشهد، وهو قول عبد الله بن شبرمة.

وقال أبو حنيفة، وزفر: أن أشهد حين أخذها أنه يأخذها، ليعرفها لم يضمنها إن هلكت، وإن لم يشهد ضمنها، وحجتهما في ذلك ما حدثني أحمد بن محمد بن أحمد، قال: حدثنا أحمد بن الفضل الدينوري، قال: حدثنا أبو العباس محمد بن عبد الحكم القطري، قال: حدثنا آدم بن أبي إياس، قال: حدثنا شعبة عن خالد الحذاء، قال: سمعت يزيد بن عبد الله بن الشخير أبا العلاء يحدث عن أخيه مطرف ابن عبدالله بن الشخير عن عياض بن حمار، قال: قال رسول الله ﷺ: « **من التقط لقطة فليشهد ذا عدل أو ذوي عدل، وليعرف، ولا يكتم، ولا يغيب، فإن جاء صاحبها فهو أحق بها، وإلا فهو مال الله يؤتيه من يشاء** »[2].

---

(١) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [وإلا].

(٢) صحيح . رواه أحمد (١٦٢/٤)، وأبو داود (١٧٠٩)، وابن ماجه (٢٥٠٥) .

قال الطحاوي: وهذا الحديث يحتمل أن يكون مراده في الإشهاد: الإشادة والإعلان، وظهور الأمانة، قال ولما لم يكن الإشهاد في الغصوب يخرجها عن حكم الضمان، وكان الإشهاد في ذلك وتـرك الإشهاد سواء وهي مضمونة أبدًا أشهد، أم لم يشهد، وجب أن تكون الـلقطة أمانة أبدًا، لقوله ﷺ: « ولتكن وديعة عندك » ولإجماعهم على أنه إذا أشهد لم يضمن، وكذلك إذا لم يشهد.

قال أبو عـــمـــر: معنى هذا الحديث عنـدي - والله أعلم -: أن ملتقط اللقطة إذا عرفـها، وسلك فيها سنتهـا ولم يكن مغيبًا، ولا كاتمًا، وكـان معلنًا معرفًا، وحصل بفعله ذلك أمينًا، لا يضمن إلا بما يضمن به الأمانات، وإذا لم يعرفها، ولم يسلك بها سنتها، وغيب، وكتم، ولم يعلم الناس أن عنده لقطة، ثم قامت عليـه البينة بأنه وجد لقطـة ذكروها وضمها إلى بيته، ثـم ادعى تلفها ضمن؛ لأنه بذلك الفعل خارج عن حدود الأمانة ـ وبالله التوفيق.

وقـال بعض أهــل العلم في قـول رســول الله ﷺ للسائل عـن الـلقطة: «اعرف عفاصها، ووكاءها فإن جاء صاحبها وعرفها» - يعني بعلاماتها - دليل بين على إبـطال قول كل من ادعى عـلم الغيب في الأشـيـاء كلها من الـكهنة، وأهل التنجيـم، وغيرهم؛ لأنه لو علم ﷺ أنه يوصل إلـى علم ذلك من هذه الوجوه لم يكن لقوله ﷺ في معرفة علاماتها وجه ـ والله أعلم.

فهذا ما في الحديث من أحكام اللقطة، ووجوه القول فيها.

وأما حكم الضوال من الحيوان فإن الفقهاء اختلفوا في بعض وجوه ذلك: فقال مالك في ضالة الغنم: ما قرب من الـقرى فلا يأكلها، ويضمها إلى أقرب القرى تعرف فيهـا، قال: ولا يأكلها واجدها، ولا من تركت عنـده حتى تمر بها سنة كاملة، هذا فـيما يوجد بقرب القرى، وأما ما كان فـي الفلوات، والمهامة فإنه يأخذها ويأكـلها، ولا يعرفها، فإن جاء صاحبها فلـيس له شيء؛ لأن النبي ﷺ قال: « هي لـك، أو لأخيك، أو للـذئب »، والبقر بمنزلـة الغنم إذا خيف عليها الـسباع، فإن لم يخف عليـها السباع فبمنزلـة الإبل، وقال في الإبل: إذا وجدها في فلاة فلا يتعرض لها فإن أخذها، فعرفها، فلم يجيء صاحبها خلاها

في الموضـع الذي وجدها فيه. قـال: والخيل، والبغـال، والحمير يعرفـها، ثم يتصدق بثمنها، لأنها لا تؤكل.

قال مالك: لا تـباع ضوال الإبل، ولكن يردهـا إلى موضعها التـي أصيبت فيه، وكذلك فعل عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه.

واتفق قول مالك، وأصحابه: أن الإمـام إذا كان غير عدل، ولامأمون، لم تؤخذ ضوال الإبـل، وتركت مكانهـا، فإن كان الإمام عدلاً، كان لـه أخذها، وتعريفـها، فإن جاء صاحبهـا، وإلا ردها إلى المكان، هذه رواية ابـن القاسم، وابن وهب عن مالك.

وقال أشهب: لا يردها، ويبيعها،ويمسك ثمنها على ما روي عن عثمان.

وقال ابن وهب عن مالك فيمن وجد شاة أو غنمًا بجانب قرية أنه لا يأكلها حتى تمر بها سنة أو أكثر فإن كان لها صوف أو لبن، وكان قربه من يشتري ذلك الصوف واللبن فليبعه، وليدفع ثمنه لصاحب الشاة إن جاء.

قال مالك: ولا أرى بأسًا أن يصيب من نسلها ولبنها بنحو قيامه عليها.

قال ابن وهب عـن مالك فيمن وجد تـيسًا قرب قرية: إنه لابـأس أن يتركه ينزو على غنمه ما لم يفسده ذلك.

وقال الأوزاعي في الشاة: إن أكلها واجدها ضمنها لصاحبها.

وقال الشافعي: تؤخذ الشاة، ويعرفها آخـذها، فإن لم يجيء صاحبها أكلها ثم ضمنها لـصاحبها إن جاء. قال ولايعرض للإبل والبـقر، فإن أخذ الإبل ثم أرسلها ضمن.

وذكر أن عثمان خـالف عمر فأمر ببيعـها، وحبس أثمانها لأربـابها، واحتج بقوله ﷺ: « **رد على أخيـك ضالته** »، وبقوله في الـلقطة: « **ولتكن وديعة عندك** ». ومن أرسل الوديعة، وعرضها للضياع ضمنها بإجماع.

وقال مالك، وأبـو حنيفة: من وجد بعـيرًا في بادية أو غيرهـا فأخذه، ثم

أرسله، لم يضمـنه، بخلاف اللقطة، وشبهـه بعض أصحابهما بالصـيد يصيده المحرم، ثم يرسله إنه لا شيء عليه .

فأما الشافعـي فالضالة عنده ها هنا كـاللقطة لاجتماعهمـا في أنه مال هالك معـين قد لزمـه حفظـه بعد أخـذه، فوجب أن يـصير بـإزالة يده عـنه ضامـنًا كالوديعة.

قال أبو جعفر الأزدي هو الطحاوي جواب رسول الله ﷺ في ضوال الإبل بغـيرما أجـاب في ضالـة الغنـم إخبار مـنه عن حـال دون حال، وذلك عـلى المواضع المأمون عليها فيها التلف، فإذا تـخوف عليها التلف فهي والغنم سواء. قال: ولم يوافق مالكًا أحد من العلماء على قوله في الشاة إن أكلها لم يضمنها إذا وجـدها في الموضع المخـوف. قال: واحتجـاجه بقوله عليه السلام: « هي لك، أو لأخيك، أو لـلذئب »، لامعنى لـه، لأن قوله هي لك ليـس هو على معنى الـتمليك، كمـا إنه إذا قال: أو للذئب لـم يرد به التملـيك، لأن الذئب يأكلها على ملك صاحبها، فكذلك الـواجد إن أكلها أكلها على ملك صاحبها، فيضمنها، واحتج بحديث سليمان بن بلال في اللقطة: « ولتكن وديعة عندك » قال: وذلك يوجب ضمانها إذا أكلها.

قال أبو عـمــر: في قوله ﷺ: « **رد على أخيك ضالته** »، من حديث عبدالله بن عمرو بن العاص - دليل علـى أن الشاة على ملك صاحبها، وذلك يوجب الضـمان على آكلها، وقد قـال مالك وهو الذي لا يرى على آكـلها في الموضع المخوف شـيئًا: إن ربها لو أدركهـا لحمًا في يد واجدهـا، وفي يد الذي تصدق بها عـليه وأراد أخذ لحمها كان ذلـك له، ولو باعها واجدها كـان لربها ثمنـها الذي بيعت بـه. وهذا يدل على أنهـا على ملك مـالكها عنده. فـالوجه تضمين آكلهـا إن شاء الله، لأنه لافرق بين أكل الشاة في الوقـت الذي أبيح له أخذها، وبـين أكل اللقطـة، واستهلاكهـا، بعد الحول، لأنـهما قد أبيـح لكل واحد منهـما أن يفعل بهـا ما شاء، ويتصرف فيـها بما أحب، ثم أجمـعوا على ضمان اللقطة لصاحبها إن جاء طالبها فكذلك الشاة، وبالله التوفيق.

ومن حجة مالك قوله ﷺ: « **هي لك، أو لأخيك** »، لأنه يحتمل أن يريد بذكر الأخ صاحبها، ويحتمل أن يريد لك، أو لغيرك من الناس الواجدين لها، وأي الوجهين كان فالظاهر من قوله: أو للذئب، يوجب تلفها، أي إن لم تأخذها أنت، ولا مثلك، أكلها الذئب. وأنت ومثلك أولى من الذئب، فكان النبي ﷺجعلها طعمة لمن وجدها. فإذا كان ذلك كذلك فلا وجه للضمان في طعمة أطعمها رسول الله ﷺ، وقد شبهها بعض المتأخرين من أصحابه بالركاز، وهذا بعيد؛ لأن الركاز لم يصح عليه ملك لأحد قبل.

ويجوز أن يحتج أيضًا لمالك في ترك تضمين آكلها بإجماعهم على إباحة أكلها، واختلافهم في ضمانها. والاختلاف لايوجب فرضًا، لم يكن واجبًا، وهذا الاحتجاج مخالف لأصول مالك ومذهبه وقد قال ﷺ: « هي لك، أو لأخيك، أو للذئب »، ولم يقل ذلك في الإبل، ولا في اللقطة، وذلك فرق بين - إن شاء الله.

هذا مما يمكن أن يحتج به لمالك في ذلك، وفي المسئلة نظر، والصحيح ما قدمت لك، وبالله التوفيق.

وقد قال سحنون في المستخرجة: إن أكل الشاة واجدها في الفلاة، أو تصدق بها، ثم جاء صاحبها ضمنها، وهو الظاهر من قول مالك إن من أكل طعامًا قد اضطر إليه لغيره لزمه قيمته، والشاة أولى بذلك. والله أعلم.

وروى أشهب عن مالك في الضوال من المواشي يتصدق بها الملتقط بعد التعريف ثم يأتي ربها: إنه ليس له شيء. قال: وليست المواشي مثل الدنانير.

واختلف الفقهاء أيضًا في النفقة على الضوال، واللقيط.

فقال مالك - فيما ذكر ابن القاسم عنه: إن أنفق الملتقط على الدواب، والإبل، وغيرها، فله أن يرجع على صاحبها بالنفقة، وسواء أنفق عليها بأمر السلطان، أو بغير أمره، قال: وله أن يحبس بالنفقة ما أنفق عليه، ويكون أحق به كالرهن. قال: ويرجع على صاحب اللقطة بكراء حملها.

وقال مالك في الـلقيط إذا أنفق عليه الملـتقط، ثم أقام رجل البيـنة إنه ابنه فإن الملـتقط يرجع عـلى الأب إن كان طرحه مـتعمدًا، وكان مـوسرًا، وإن لم يكن طرحه ولكن ضل منه، فلا شيء على الأب، والملتلقط متطوع بالنفقة.

وقال الشافعي ـ فيـما رواه عنه الربيع في البويطي: إذا أنـفق على الضوال من أخذها فهـو متطوع، فإن أراد أن يرجع علـى صاحبها فليذهـب إلى الحاكم حتى يفرض له النفقة، ويوكل غيره بأن يقبـض تلك النفقة منه، وينفق عليها، ولايكون للسلطان أن يأذن له أن ينفق عليها إلا اليوم واليومين، فإن جاوز ذلك أمر ببيعها.

وقال المزني عنه: إذا أمـر الحاكم بالنفقة كانت دينًا، ومـا ادعى قبل منه إذا كان مثله قصدًا، وقال المزني: لا يقبل قوله وليس بالأمين.

وقال ابن شبرمة: إذا أنفق على العبد رجع على صاحبه على كل حال، إلا أن يكون قد انتفع به وخدمه، فتكون النفقة بمنفعة، وقال في الملتقط: إن أنفق عليـه الملتقط احـتسابًا لـم يرجع، وإن كان علـى غير ذلك احتـسب بمنفـعته، وأعطى نفقته بعد ذلك.

وقال الحسن بن حي: لا يـرجع على صاحبه من نفقتـه بشيء في الحكم، ويعجبني في الورع، والأخلاق إن يرد عليه نفقته.

وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا أنفق علـى اللقطة، والآبق بغير أمر القاضي فهو متـطوع، وإن أنفق بأمر القاضـي فهو دين على صاحبـها إذا جاء، وله أن يحبسها بالنفـقة إذا حضر صاحبها. والنفقة عليها ثلاثـة أيام ونحوها حتى يأمر القاضي ببـيع الشاة وما أشبهها، ويقـضي بالنفقة. وأما الغلام والـدابة فيكرى وينفق عليها من الأجرة.

قالوا: وما أنفق على اللقيط فهو متطوع إلا أن يأمره الحاكم.

وقال ابن المبارك عن الثوري: أن من أنفق بأمـر الحاكم في الضالة واللقيط كان دينًا.

وقال الليث في اللـقيط: أنه يرجع الملتقط بالنفقـة على أبيه إذا ادعاه، ولم يفرق، وهو معـنى قول الأوزاعي؛ لأنه قال: كل من أنفق عـلى من لاتجب له عليه نفقة رجع بما أنفق.

* * *

١٧- باب صدقة الحي عن الميت

(٢١/٩٢) ١- مالك، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، عن جده أنه قال: خرج سعد بن عبادة مع رسول الله ﷺ في بعض مغازيه، فحضرت أمه الوفاة بالمدينة، فقيل لها أوصي، فقالت: فيم أوصي - وإنما المال مال سعد، فتوفيت قبل أن يقدم سعد؛ فلما قدم، ذكر ذلك له فقال سعد: يا رسول الله، هل ينفعها أن أتصدق عنها؟ فقال رسول الله ﷺ : نعم، فقال سعد : حائط كذا وكذا صدقة عنها- لحائط سماه[١].

* سعيد بن عمرو بن شرحبيل

وهو سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة الأنصاري الخزرجي، قد ذكرنا نسب جده سعد بن عبادة في كتاب الصحابة بما يغني عن ذكره ههنا. وسعيد هذا ثقة، عدل فيما نقل.

قال أبو عمر: هكذا قال يحيى: سعيد بن عمرو، وعلى ذلك أكثر الرواة، منهم: ابن القاسم، وابن وهب، وابن كثير، وأبو المصعب، وقال فيه القعنبي: سعد بن عمرو.

وكذلك قال ابن البرقي: سعد بن عمرو بن شرحبيل - كما قال القعنبي، والصواب فيه: سعيد بن عمرو - والله أعلم.

وعلى ذلك أكثر الرواة، وهذا الحديث مسند، لأن سعيد بن سعد بن عبادة له صحبه[٢]، قد روى عنه أبو أمامة بن سهل بن حنيف وغيره، وشرحبيل ابنه غير نكير أن يلقى جده سعد بن عبادة؛ على أن حديث سعد بن عبادة هذا في

(١) صحيح. رواه النسائى (٦/ ٢٥٠) .

(٢) وذكره البغوى، وابن منده، وأبو نعيم وغيرهم فى الصحابة، وذكره ابن حبان فى ثقات التابعين، وذكره أيضا فى الصحابة .

قصة أمه قد روي مسندًا من وجوه، ومقطوعًا أيضًا بألفاظ مختلفة، وقد ذكرناها في أبواب سلفت من كتابنا هذا، منها باب ابن شهاب عن عبيد الله(١)، ومنها باب عبد الرحمن ابن أبي عمرة(٢)؛ وقد يشبه أن يكون حديث هشام بن عروة عن أبيه، عن عائشة من رواية مالك وغيره في صدقة الحي عن الميت - هو حديث سعد بن عبادة هذا - والله أعلم.

وأما معنى هذا الحديث، فمجتمع عليه في جواز صدقة الحي عن الميت لايختلف العلماء في ذلك، وأنها مما ينتفع الميت بها، وكفى بالاجتماع حجة، وهذا من فضل الله على عباده المؤمنين أن يدركهم بعد موتهم عمل البر والخير بغير سبب منهم، ولايلحقهم وزر يعمله غيرهم، ولا شر إن لم يكن لهم فيه سبب يسببونه أو يبتدعونه، فيعمل به بعدهم.

حدثنا عبد الرحمن بن يحيى، قال حدثنا أحمد بن سعيد، قال حدثنا أحمد بن عبد العزيز بن أبي عبيد اللؤلؤي البغدادي بمكة، قال حدثنا علي بن حرب، قال حدثنا عبد الملك بن عبد العزيز بن أبي سلمة، قال حدثنا مالك بن أنس، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل، عن أبيه، عن جده، عن سعد بن عبادة، أنه خرج مع رسول الله ﷺ في بعض مغازيه، وحضرت أمه الوفاة، فقيل لها: أوصي، فقالت: بم أوصي؟ إنما المال كله لسعد. قال: فلما قدمت، أخبرت بذلك، فقلت للنبي ﷺ: أينفعها أن أتصدق عنها؟ قال: «نعم». وهذا الإسناد عن مالك يدل على الاتصال - وهو الأغلب منه - والله أعلم.

وكذلك حديث الدراوردي في ذلك:

أخبرنا أحمد بن عبد الله أن أباه أخبره قال حدثنا عبد الله بن يونس، قال حدثنا بقي بن مخلد، قال حدثنا يحيى بن عبدالحميد، قال حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل، عن سعيد بن سعد بن عبادة، عن

(١) أول كتاب النذور والأيمان.

(٢) انظر كتاب العتق، باب (٤) عتق الحى عن الميت.

أبيه، أن أمه توفيت - وهو غائب - فسأل النبي ﷺ أينفعها أن أتصدق عنها؟ قال: « نعم ».

وقد روي متصلاً من حديث أنس: حدثناه أحمد بن عبد الله بن محمد، قال حدثني أبي، حدثنا عبد الله بن يونس، حدثنا بقي، قال حدثنا يعقوب[١] بن حميد بن كاسب، قال حدثنا مروان، قال حدثنا حميد الطويل، عن أنس قال: قال سعد بن عبادة: يا رسول الله، إن أم سعد كانت تحب الصدقة، أفينفعها أن أتصدق عنها؟ قال: « نعم وعليك بالماء »[٢].

قال: وحدثنا يحيى بن عبد الحميد، قال حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن عمارة ابن غزية، عن حميد بن أبي الصعبة، عن سعيد بن سعد بن عبادة - أن النبي ﷺ أمر سعد بن عبادة أن يسقي عنها الماء[٣].

وسئل ابن عباس: أي الصدقة أفضل؟ فقال: الماء، ثم قال: ألم تروا إلى أهل النار حين استغاثوا بأهل الجنة: ﴿أن أفيضوا علينا من الماء أو مما رزقكم الله﴾.

* * *

(١) وقع هنا في (هـ)، (حـ)، (د) [حميد بن كاسب] والصواب ما في المطبوع لأن يعقوب بن حميد بن كاسب هو الذي يروي عن مروان الفزاري ويروي عنه بقي بن مخلد .

(٢) فيه يعقوب بن حميد ضعفه أبو حاتم، والنسائي، وتكلم فيه غير واحد وقال أبو عبد الله الحاكم: « لم يتكلم فيه أحد بحجة » وقال ابن عدى: «لا بأس به وبرواياته، وهو كثير الحديث، كثير الغرائب ». وقال ابن حجر: «صدوق ربما وهم» .

(٣) إسناده ضعيف. حميد بن أبي الصعبة عن سعد مرسل قاله ابن ماكولا .

وروى نحوه أبو داود (١٦٨٠)، والنسائي (٦/ ٢٥٤، ٢٥٥) من طريق ابن المسيب والحسن عن سعد بن عبادة، وهو مرسل .

ولأبي داود (١٦٨١) من طريق أبي إسحاق عن رجل عن سعد أنه قال: يا رسول الله، إن أم سعد ماتت فأي الصدقة أفضل؟ قال: « الماء » قال: فحفر بئراً وقال: هذه لأم سعد .

(١٥٣/٢٢) **٢- مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة - أن رجلاً قال لرسول الله ﷺ: « إن أمي افتلتت نفسها، وأراها لو تكلمت تصدقت، أفأتصدق عنها؟ فقال رسول الله ﷺ: « نعم»[1].**

قال أبو عمر: وهذا الحديث أيضًا مجتمع على القول بمعناه، ولاخلاف بين العلماء أن صدقة الحي عن الميت جائزة، مرجو نفعها وقبولها إذا كانت من طيب فإن الله لا يقبل إلا الطيب، وليس الصدقة عندهم من باب عمل البدن في شيء، فلا يجوز لأحد أن يصلي عن أحد، وجائز له أن يتصدق عن وليه وعن غيره؛ وهذا مما ثبتت به السنة، ولم تختلف فيه الأمة؛ ويقولون إن الرجل المذكور في هذا الحديث، هو سعد بن عبادة، وقد مضى القول في قصة سعد بن عبادة وصدقته عن أمه في غير موضع من كتابنا هذا-والحمدلله .

وأما قوله: افتلتت نفسها، فإنه أراد اختلست نفسها وماتت فجأة.

قال الشاعر:

من يأمن الأيام بعد صبيرة القرشي ماتا

سبقت منيته المشيب وكان ميتته افتلاتا

وقال خالد بن يزيد:

فإن تفتلتها فالخلافة تنفلت ... بأكرم علقي منبر وسرير

وقال أبو بكر بن شاذان: سألت أبا زيد النحوي عن قول عمر: كانت بيعة أبي بكر فلتة، فقال: أراد فجأة؛ وأنشد قول الشاعر:

وكان ميتته افتلاتا

قال: وتقول العرب - إذا رأت الهلال بغير قصد إلى ذلك:- رأيت الهلال فلتة.

(١) رواه البخارى (٢٧٦٠)، ومسلم فى الزكاة (١٠٠٤/٥١)، وفى الوصية (١٠٠٤/ ١٢، ١٣).

(٢٤/٤٠٦) **٣- مالك، أنه بلغه أن رجلاً من الأنصار من بني الحارث بن الخزرج تصدق على أبويه بصدقة فهلكا، فورث ابنهما المال - وهو نخل، فسأل عن ذلك رسول الله ﷺ فقال: قد أجرت في صدقتك، وخذها بميراثك.**

قال أبو عمر: وهذا الحديث في رجوع الصدقة بالميراث، روي من وجوه عن النبي ﷺ أحسنها؛ حديث بريدة الأسلمي، وقد تكلمنا على معنى رجوع الصدقة إلى المتصدق بالميراث، والشراء، وبالهبة، ونحو ذلك؛ وذكرنا مذاهب العلماء في ذلك عند ذكر قصة لحم بريرة في باب ربيعة من هذا الكتاب، فلا وجه لتكرير ذلك ههنا(١).

أخبرنا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، حدثنا محمد بن بكر، حدثنا أبو داود، حدثنا أحمد بن عبد الله بن يونس، حدثنا زهير، حدثنا عبد الله بن عطاء، عن عبد الله بن بريدة، عن أبيه - أن امرأة أتت رسول الله ﷺ فقالت: كنت تصدقت على أمي بوليدة، وأنها ماتت وتركت تلك الوليدة؛ قال: « وجب أجرك ورجعت إليك بالميراث »(٢).

قال أبو عمر: على القول بجواز رجوع الصدقة إلى الوارث بالميراث جمهور العلماء على ما في هذا الخبر، إلا فرقة شذت وكرهت ذلك، وفرقة استحبت للوارث أن يتصدق بها. لا معنى للاشتغال بحكاية قولها مع مخالفة السنة لها، وماتوفيقي إلا بالله.

وقد روي هذا الحديث عن عبد الله بن زيد بن عبد ربه، عن النبي ﷺ بإسناد فيه لين ولكنه احتمل .

* * *

(١) أنظر كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخيار .

(٢) رواه مسلم في الصيام (١١٤٩/ ١٥٧، ١٥٨)، وأبو داود (٢٨٧٧)، والترمذي (٦٦٧) .



كتاب الوصية

كتاب الوصيـة

١ـ باب الأمر بالوصية

(١٤/ ٢٩٠) ١- **مالك، عـن نافع، عن عـبد الله بن عمـر، أن رسول الله ﷺ قال: «ماحق امرئ مسلم لـه شيء يوصى فيه يبيت ليلتـين إلا ووصيته عنده مكتوبة»**(١) .

قال أبو عمــــر: لا خلاف عـن مالك فـي لفـظ هذا الحديـث، ولا في إسنـاده، وكذلـك رواه أيوب، وعـبيـد الله بن عـمر، وهـشام بـن الغـازي، وغيرهم، عن نافع، عن ابن عمر، عن النـبي ﷺ - مثله سواء - لم يختلفوا في إسنـاده. وكذلك رواه الزهـري، عن سالم، عن ابـن عمر - مثـله - عن النبي ﷺ. إلا أن في حـديث الزهري: **«يبيت ثلاثًا إلا وصيتـه مكتوبة عنده»**. قال ابن عمر: «فما بت ليلة مـذ سمعتها إلا ووصيتي عندي»(٢)، وقال فيه ابن عيينة، عـن أيوب، عن نافع، عن ابن عمـر، عن النبي ﷺ: **« ما حـق امرئ يؤمن بالـوصية »** - وفسـره فقال: يـؤمن بأنـها حق. وقـال فيه سـليمـان بن

(١) رواه البخارى (٢٧٣٨)، ومسلم فى الوصية (١٦٢٧/ ١ ـ ٣) .

(٢) رواه مسلم فى الوصية (١٦٢٧/ ٤)، والنـسائى (٦/ ٢٣٩). والبيهقى (٦/ ٢٧٢) من طريق حماد بن زيد عن أيوب « يبيت ليلة أو ليلتين » .

قال ابن حـجر فى الفـتح (٥/ ٤٢٢): « وكأن ذكر الـليلتـين والثلاث لرفـع الحرج لتزاحم أشغال المرء التى يحتاج إلى ذكرها ففسح له هذا القدر ليتذكر ما يحتاج إليه، واختلاف الروايات فيه دال على أنه للتقريب لا التحديد. والمعنى لا يمضى عليه زمان وإن كان قلـيلاً إلا ووصيته مـكتوبة. وفيـه إشارة إلى اغتفـار الزمن اليسـير، وكان الثلاث غاية التأخير » ا هـ .

وأشار إلى هذا المعنى ابن دقيق العيد فى الإحكام (العده (٤/ ١٥٥)] .

موســى، عن نافع، إنــه يحدثه عــن ابن عمر، أن رســول الله ﷺ قال: « لا ينبغي لأحد عنده مال يوصى فيه أن يأتي عليه ليلتان إلا وعنده وصيته ».

وكذلك قال فيه عبد الله بن نمير، عن عبيد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، عن الـنبي ﷺ: « قال مـا حق امرئ يـبيت وعـنده مـال يوصى فـيه إلا ووصيته مكتوبة عنده ». وقد مضى في باب ثور بـن زيد تفسير المال[١]، وقول من قــال مال، أولى عـندي من قــول من قــال شيء، لأن الشـيء قليـل المال وكثيره.

وقد أجمع العلماء على أن من لم يكـن عنده إلا اليسير التافه من المال، أنه لايندب إلى الوصية.

وقال ابـن عون عـن نافع، عـن ابن عـمر، قــال رسول الله ﷺ «لايحل لامرئ مسـلم له مال يوصـى فيه» - الحديث. هـكذا - قال: لا يحـل، ولم يتابع على هذه اللفظة - والله أعلم.

ففي هذا الحديث الحض على الوصية والـتأكيد في ذلك، وهذا على الندب لاعلى الإيجاب عند الجميع، لا يختلفون في ذلك؛ وقد أجمع العلماء على أن الوصية غير واجبة على أحد إلا أن يكون عليه دين، أو تكون عنده وديعة، أو أمانة، فيوصي بذلك؛ وفي إجماعهم علـى هذا، بيان لمعنى الكتاب والسنة في الوصية، وقد شذت طائفة فأوجبت الوصية[٢] لا يعدون خلافًا على الجمهور، واحتجوا بظاهر القرآن، وقالوا: المعـروف واجب، كما يجب ترك المنكر؛ قالوا وواجب على الناس كلهم أن يكونوا من المتقين.

قال أبو عـمـــر: ليـس في كتاب الله ذكـر الوصيـة إلا في قوله عـز

---

(١) انظر كتاب الجهاد، باب ما جاء في الغلول .

(٢) ممن قال بالـوجوب الزهرى، وأبو مجلز، وعـطاء، وطلحة بن مصـرف فى آخرين وحكاه البيهقى عن الشافعى فـى القديم، وبه قال إسحاق، وداود، واختاره أبو عوانه الإسفراينى، وابن جرير وآخرون. فتح البارى .

وجـل: ﴿ كتب عليكم إذا حضر أحدكم المـوت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقًا على المتقين ﴾، وهذه الآية نزلت قبل نزول الفرائض والمواريث، فلما أنـزل الله حكم الوالدين وسائر الوارثين فـي القرآن، نسخ ما كان لهم من الوصية، وجعل لهم مواريث معلومة على حسبما أحكم من ذلك - تبارك وتعالى.

وقد روي عن ابـن عباس، وسعيد بـن جبير، والحسن، أن آيـة المواريث نسخت الوصية ﴿ للوالديـن والأقربين ﴾ الوارثين(١)، وهو مذهب الـشافعي، وأكثر المالكيين، وجماعة من أهـل العلم؛ وروي عن النبي ﷺ أنه قال: « لا وصيـة لوارث »(٢)، وهذا بـيان مـنه ﷺ أن آيـة المواريث نـسخـت الوصـية للوارثـين؛ وأما من أجاز نـسخ القرآن بـالسنة مـن العلمـاء، فإنهم قـالوا هذا

(١) رواه أبو داود (٢٨٦٩) وإسناده حسن .

وأخرج البخـارى (٢٧٤٧) عن ابن عباس قال: « كـان المال للولد، وكانـت الوصية للوالديـن، فنسخ الله من ذلك مـا أحب، فجعل للـذكر مثل حظ الأنثـيين، وجعل للأبوين لكـل لواحد منهما السدس، وجعـل للمرأة الثمن والربع، ولـلزوج الشطر والربع ».

قال ابن حجر (٥/٤٣٨): « هو موقوف لفظًا، إلا أنه. . . فى حكم المرفوع » .

واعتبـره الشيخ أحمد شـاكر مرفوعًا نصـًا، لأنه حكاية عـما كان عليه الحـكمان - المنسوخ والناسخ - فى عهده ﷺ .

(٢) صحيح .

روى عن عدة من الصحابة،وقد جزم الشافعى بتواتره،انظر الرساله،وذهب إلى ذلك ابن حزم أيـضًا، فقال فى المحـلى (٩/٣١٦): « الكواف نقـلت أن رسول الله ﷺ قال: « لا وصية لوارث ». وقال السيوطى، وغيره أيضا بتواتره .

وقد روى هذا الحـديث أثنا عـشر صحابيـا هم: أبو أمامة الـباهلى، وابـن عباس، وعمرو بن خارجة، وعـمرو بن شعيب-ويأتى الكلام عليـها-، ومن حديث أنس، وجابر، وعلى بن أبى طالب، وزيد بن أرقم، والـبراء، وابن عمر انظر الكلام على هذه الأحاديث وتخريجها فى نصب الراية (٤/ ٤٠٤ - ٤٠٥)، والإرواء (١٦٥٥) .

ومن حديث معقل بن يسار: رواه ابن عدى (٥/ ٢١١) وأعله بعلى بن الحسن السَّامي وقال: « هذا الحديث باطل من هذا الوجه، وهو ضعيف جدًا » . =

الحديث نسخ الوصية للورثة، وللكلام في نسخ القرآن بالسنة موضع غير هذا؛ ومما يدل على أن الحـديث في الحض على الوصيـة ندب لا إيجاب، أن رسول الله ﷺ لم يـوص مع مـا ذكرنا مـن إجمـاع الذين لايـجوز عـليهـم السـهو، والغلط، ولا الجهل بمعنى كتاب الله وسنة رسوله ﷺ:

حدثنــا سعيد بـن نصر، وعبد الوارث بن سـفيان، قالا حدثنـا قاسم بن أصبغ قـال حدثنا محـمد بن وضاح، قال حـدثنا أبو بـكر بن أبي شيـبة، قال حدثنا وكيـع؛ وأخبرنا أحمد بن محـمد، وأحمد بن سعيد، قـالا حدثنا وهب مسرة، ومحمد بن أبي دليم، قالا حدثنـا محمد بن وضاح، قال حدثنا مصعب ابن سعيد، قال حدثنا ابن المبارك جميـعًا، عن مالك بن مغول، عن طلحة بن مصرف، قال قـلت لابن أبي أوفى: أوصى رسـول الله ﷺ بشيء؟ قال: لا. قلت فكيف أمر الناس بالوصية؟ فقال: «أوصى بكتاب الله»[1].

واستدل بعض العلماء بقوله عز وجل في آية الوصية ﴿ **حقًا على المتقين** ﴾ - على أنهـا ليست بواجبـة، وجعلها مثـل قوله ﴿ **متاعًـا بالمعروف حقًـا على المحسنين** ﴾. قال: والمعـروف هو التطـوع بالإحسان، والمـتقون وغيـرهم في الواجب سواء.

وروى الثوري، عن جابر، عـن الشعبي، قال: الوصية ليـست بواجبة من شاء أوصى، ومن شـاء لم يوص، وعن إبراهيم، والـربيع بن خيثـم - مثله، وعليه الناس، وهو قول الجمهور من العلماء؛

وأخبرنـا عبد الله بـن محمد، قال حـدثنا محمد بـن بكر، قال حدثـنا أبو داود، قال حدثنا مسـدد، ومحمد بن العلاء؛ وحدثنا عبـد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن عبد السلام، قال حدثنا محمد

=ومن حديث خـارجة بن عمرو: أخرجه الـطبرانى (٢٠٢/٤) وفيه عبـد الملك ابن قدامة الجمحى ضعيف، وقال أبو حاتم: «يحدِّث بالمناكير عن الثقات». قلت: ولعل هذا الحديث أصله عن عمرو بن خارجة فانقلب عليه.

(١) رواه البخارى (٢٧٤٠)، ومسلم فى الوصايا (١٦٣٤/ ١٦، ١٧).

بن المثنـى؛ قالوا حدثنا أبـو معاوية، قال حدثـنا الأعمش، عن شقـيق بن أبي وائل، عن مسـروق، عن عائشة، قالت: «ما تـرك رسول الله ﷺ ديناراً، ولا درهمًا، ولا شاة، ولا بعيراً، ولا أوصى بشيء»(١).

قال أبو عـمـــر: أما تركه ﷺ الوصـية وندبه أمته إليهـا، فإنه ﷺ ليس كأحد من أمته في هذا، لأن ما تخلفه هو فصدقة، قال ﷺ: « **إنا لا نورث ما تركنا فهو صدقة** »(٢). وإذا كان ما تخلفه صدقة، فكيف يوصي منه بثلث؟ أو كيف يشبه فـي ذلك بغيره - وغيره لا تجوز له الوصية إلا بـالثلث ؟- خاصة، وما تخلفه هـو ﷺ بعده فصدقة كله على ما قـال ﷺ. ووجه آخر وهـو قول الله عز وجل: ﴿ **كتب عـليكم إذا حضر أحـدكم الموت إن ترك خيراً الـوصية للوالدين** ﴾ . والخير - ههنـا المال، لا خلاف بين أهل العلم فـي ذلك؛ ومثل قوله عـز وجل: ﴿ **إن ترك خـيراً** ﴾. قوله: ﴿ **وإنه لحـب الخير لشـديد** ﴾. وقوله: ﴿ **إني أحـببت حب الخـير** ﴾. وقوله: ﴿ **فكـاتـبوهم إن علمتـم فيهم خيراً** ﴾. الخير في هـذه الآيات كلها المال، وكـذلك قوله عز وجل حـاكيًا عن شعيب ﷺ: ﴿ **إني أراكم بـخير** ﴾، يعنـي الغنى، ورسول الله ﷺ لـم يترك ديناراً، ولا درهمًا، ولا بـعيراً ولا شاة؛ وقال: « **مـا تركت بـعدي صدقـة** ». وقـال: « **إنا معشر الأنـبياء لانورث، ما تركنا فـهو صدقة** ». وقد مضى تفسير ذلك في باب ابن شهاب، عن عروة من كتابنا هذا - والحمد لله(٣).

واختلف الـسلف في مقدار المال الذي تـستحب فيه الوصيـة، أو تجب عند من أوجبهـا؛ فروي عن علي رضي الله عنـه أنه قال: ستمائـة درهم، أو سبع مائـة درهم، ليس بمـال فيه وصيـة؛ وروي عنه أنه قـال: ألف درهم مال فـيه وصية. وهذا يحتمل لمن شاء .

وقال ابن عباس: لا وصية في ثمانمائة درهم .

---

(١) رواه مسلم فى الوصايا (١٦٣٥/١٨)، وأبو داود (٢٨٦٣) .

(٢) متفق عليه .

(٣) انظر كتاب الجامع، باب ما جاء في تركة النبي - ﷺ - .

وقالت عائشة رضي الله عنها في امرأة لـها أربعة من الولد ولها ثلاثة آلاف درهم لا وصية في مالها.

وقال إبراهيم النخعي: ألف درهم من خمسمائة درهم .

وقال قتادة في قـوله عز وجل: ﴿ إن ترك خيراً الـوصية ﴾ قال الخير ألف فما فوقها .

وعن علـي بن أبي طالب قال: «مـن ترك مالاً يسيرًا فـليدعه لورثتـه، فهو أفضل».

وعن عائشة فيــمن ترك ثمانمائة درهم لم يترك خيـرًا، فلا يوصي، أو نحو هذا من القول؛ وهذا كله يدلك على أن الأمر بالوصية في الكتاب والسنة على النـدب لا على الإيـجاب، ولو كـانت الوصيـة واجبة فـي الكتـاب للوالـدين والأقربين، كانت منسوخة بآيـة المواريث؛ ثم ندب رسول الله ﷺ إلى الوصية لغير الوالدين وحض عليها، وقال: «لا وصية لوارث»، فاستقام الأمر وبان، والله المستعان؛ فالوصية مندوب إليها، مرغوب فيها، غير واجب شيء منها.

واتفق فقهاء الأمصار على أن الوصية جائزة في كل مال - قل أو كثر، وقد مضى القول في الوصـية بالثلث، وأنه لا يتعدى ولا يتجـاوز في الوصية، وما استحب من ذلـك؛ وتلخيص وجوه القول فـيه مستوعبًا في بـاب ابن شهاب، عن عامر بن سعد بن أبي وقاص - من كتابنا هذا[(١)]، فلا وجه لإعادته ههنا.

قرأت على عبد الله بن محمد بن عبد المـؤمن، أن محمد بن بكر حدثهم، قال حدثنا أبو داود، قـال حدثنا أحمد بن محمد المروزي، قال حـدثنا علي بن حسين بن واقد، عن أبـيه، عن يزيد النحـوي، عن عكـرمة، عن ابن عباس: ﴿إن ترك خيـراً الوصية لـلوالدين والأقـربين﴾، فكانـت الوصية كذلـك حتى نسختها آية الميراث»[(٢)] .

---

(١) انظر الباب الآتى .

(٢) تقدم .

وقرأت علـى أحمد بن قـاسم، وعبـد الوارث بن سـفيان، أن قاسـم بن أصبغ حدثهم، قال حدثنا محمد بن إسـماعيل، قال حدثنا عبد الله بن صالح، قال حدثني معـاوية بن [صالح][1]، عن علي بن أبي طلـحة، عن ابن عباس قال: «وقوله: ﴿ إن ترك خيراً الوصية لـلوالدين والأقربين ﴾. فكان لا يرث مع الوالدين غيرهم إلا وصية إن كان للأقربين، فأنزل الله بعد هذا، ﴿ ولأبويه لكل واحـد منهمـا السدس مما تـرك إن كان له ولد، فـإن لم يكن لـه ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾. فبين سبحـانه ميراث الوالدين، وأقر وصـية الأقربين في ثلث مال الميت»[2].

قال أبو عـمـــر: مذهب مالك وسائر الفقهاء، أن الوصية نسخت الوارثين خاصة الوالـدين منهم والأقربـين، وبقي منها مـا كان لغير الوارثـين - والدين كانوا أو أقربين.

حدثنـا عبد الـوارث بن سفيـان، وسعيد بـن نصر، قالا حـدثنا قاسـم بن أصبغ، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة(ـ) وحدثنا محمد بن خليفة، قال حدثنا محمد بن الحسين، قال حدثنا جعفر بن محمد الفريابي، قال حدثنا سليمان بن عبد الرحمـن الدمشقي (ـ) وحدثنا محمد بـن عبد الله بن حكم، قـال حدثنا محمـد بن معاوية، قـال حدثنا إسحـاق بن أبي حسـان، قال حدثنا هـشام بن عمار(ـ) وحدثنا عبد الله بن محمد، قال حدثـنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قـال حدثـنا عبد الوهاب بن نجـدة، قـالـوا كـلهم: حدثنا إسمـاعيل بن [عياش][3]، عن شرحبـيل بن مسلم، سـمعه يقول سمـعت أبا أمامة البـاهلي يقول: سمعت رسول الله ﷺ يقول فـي خطبته عام حـجة الوداع «إن الله قـد

---

(١) وقع في المطبوع "ك": (أبي صالح) والصواب معاوية بن صالح وهو ابن حدير، انظر ترجمته في تهذيب الكمال .

(٢) منقطع. على بن أبى طلحة لم ير ابن عباس .

(٣) كذا في "ك" ووقع في المطبوع [عباس] والصواب ما أثبتناه وكذا هو في الرواية عند من أخرج الحديث .

أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث »[١] اللفظ بحديث ابن أبي شيبة.

وأخبرنـــا محمد بـن عبد الملك، قال حدثـنا أحمد بن محمـد بن زياد بن الأعرابي أبو سعـيد، قال حدثنا الحسن بـن محمد بن الصباح الـزعفراني، قال حدثنا يزيد بن هارون(ـ) وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قـال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنـا محمد بن الجهم، والحارث بن أبي أسامة، قـالا حدثنا عبد الوهاب، قال أخبرنـا سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عـن شهر بن حوشب، عن عبد الرحمن بن غنم، عن عمرو بن خارجة، أن النبي ﷺ خطبهم - وهو على راحلته - فقال: « إن الله قد قسم لكل وارث نصيبه من الميراث، فلا تجوز وصية لوارث »[٢] .

وأخبرنـــا محمـد بن خليفة، قـال حدثنا محـمد بن الحسن، قال حـدثنا إبراهيم بن الهيثم الناقد، قال حدثنا أبو معمر القطيعي، قال حدثنا حجاج، عن ابن جريج، عن عطاء، عـن ابن عباس، قال قال رسول الله ﷺ: « لا وصية لوارث إلا أن يجيزها الورثة »[٣] .

---

(١) أخرجه أبـو داود (٢٨٧٠)، والترمذى (٢١٢٠)، وأحـمد (٥/٢٦٧) وغيرهـم من طريق إسماعيل بن عياش عن شرحبيل بن مسلم الخولانى الحمصى،وإسناده حسن.
وأخرجه ابن الجارود (ص٤٢٤) قال: حدثنا أبو أيوب بـن عبد الحميد البهرانى قال: ثنا يزيد بن عبد ربه قال: ثنا الوليد بن مـسلم قال: ثنا ابن جابر وحدثنى سليم بن عامر وغيره عن أبى أمامة وغيره ممن شهـد خطبة رسول الله -ﷺ- يومئذ فكان فيما تكلم به: ألا إن الله قـد أعطى كل ذى حق حقه، ألا لا وصيـه لوارث ». وصحح هذا الإسناد الشيخ أحمد شاكر، والألبانى .

(٢) رواه أحمد (٤١٦/ ١٨٦، ١٨٧)، والترمذى (٢١٢١)، وابن ماجه (٢٧١٢) وغيرهم وفيه شهر بن حوشب فيه ضعف .
ورواه البيـهقى (٦/ ٢٦٤) من طريق إسـماعيل بن مسـلم عن الحسن عن عـمرو بن خارجة مرفوعًا نـحوه، وزاد « إلا أن يجيز الورثة » وقال البيهقـى: «ضعيف» قلت: إسماعيل بن مسلم ضعيف، وشهر أحسن منه حالاً .

(٣) ضعيف بهذا اللفظ .
روى من حديث ابـن عباس ، وعمرو بن شعـيب عن أبيه عن جـده ، وعمرو ابن خارجة.

قال أبو عـمـــر: هذا إجماع مـن علماء المسلـمين، فارتفع فيـه القول، ووجب التسليم؛ ولا خلاف بين العلماء أن الوصية للأقارب أفضل من الوصية لغيرهـم إذا لم يكونوا ورثة، وكانوا فـي حاجة؛ وكذلك لا خلاف علـمته بين العلماء فـي جواز وصية المسلم لقـرابته الكفار، لأنهم لا يـرثونه؛ وقد أوصت صفية بنت حيي لأخ لها يهودي(١) .

= أما حديث ابن عباس :

فأخرجه البيهقى (٦/ ٢٦٣) من طريق ابن جريج، وقال: « عطاء هذا هو الخراسانى، لم يدرك ابن عبـاس، ولم يره، . . . . ، وقد روى منه وجه آخر عنه عـن عكرمة عن ابن عباس » .

قلت: رواه من هـذا الوجه الدارقطنى (٤/ ٩٨)، والبـيهقى من طريقه عـن يونس بن راشد عن عطاء الخراسانى به. وقال: « عطاء غير قوى » .

وكأن الحافظ استنكره من هذا الوجه فقد ذكره فى التلخيص (٣/ ٩٢) من مرسل عطاء الخراسانى، وموصولاً من طريق يونس بن راشد، وقال: «المعروف المرسل» ا هـ .

ورواه الدارقطنى (٤/ ٩٨) من طريق محمد بن مسلم الطائفي عن ابن طاوس عن أبيه عنه مرفـوعًا بلفظ « لا وصية لوارث » ولـيس فيه « إلا أن يجيزهـا الورثة » . وقد حسن إسناده الحافظ فى التلخيص (٣/ ٩٢) .

أما حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده :

فرواه الدارقـطنى (٤/ ٩٨) وفيـه سهل بن عـمار كذبه الحـاكم، وقال ابن حـجر: « إسناده واهى » .

وقد أخرجـه ابن عدى فى الـكامل (٢/ ٤١٠) من طـريق حبيـب المعلم عـن عمرو شعيب عن أبيه عن جده مرفوعًـا « لا تجوز وصية لوارث. . . الحديث » وليس فيه « إلا أن يجيزها الورثة » .

وهذا إسناد حســن، فحبيب وثقه أبو زرعـة، وقال النسائى: ليس بـالقوى وقال ابن عدى: « أرجو أنه مستقيم الرواية » .

أما حديث عمرو بن خارجه: فرواه البيهقى (٦/ ٢٦٤) وضعفه. كما مر آنفاً .

(١) صحيح .

رواه البيهقى (٦/ ٢٨١) وابن أبى شيبة (٧/ ٢٨٧) .

واختلفوا فيمن أوصى لغير قرابـته وترك قرابته الذين لا يرثون، فروي عن عمر أنه أوصى لأمهات أولاده لكل واحدة بأربعة آلاف، وروي عن عائشة أنها أوصت لمولاة لها بأثاث البيت، وروي عـن سالم مثل ذلك. قال الضحاك: إن أوصى لغير قرابته فقد ختم عمله بمعصية. وقال طاوس: من أوصى فسمى غير قرابته - وترك قرابـته محتاجين، ردت وصيته على قرابـته. ذكره عبد الرزاق، عن معـمر، عن ابن طاوس، عن أبـيه - وهو مشهور عـن طاوس وروي عن الحسن البصري - مثله، وقال الحسن أيضًا وجابر بن زيد، وسعيد بن المسيب: إذا أوصى لغير قرابته وترك قرابته، فإنه يرد إلـى قرابته ثلثي الثلث ويمضي ثلثه لمن أوصى له:

أخبرنـــا محمد بن خليفة، قال حدثنا محمد بن الحسين، حدثنا أبو بكر بن أبي داود، حدثنـا المثنى بن أحمد، حدثـنا عاصم بن علي، حدثـنا أبو هلال، حدثنا قتادة، عن الحسن، وسعيد بن المسيب، وجابر بن زيد - فذكره.

وبه قال إسحاق بن راهوية، ذكره إسحاق الـكوسج عنه: حدثناه أحمد بن محمد بن أحـمد، وعبيد بن محمد، قـالا حدثنا الحسن بن سلمـة، قال حدثنا عبد الله بن الجارود، قال حدثنا إسحاق بن منصور، عن إسحاق - فذكره.

وقال مـالك، وسفيـان الثوري، والأوزاعي، وأبـو حنيـفة، والشافـعي، وأصحابهم: إذا أوصى لغـير قرابته وترك قرابته محتاجـين، أو غير محتاجين، جاز ما صنع وبئسما فعل - إذا ترك قرابـته محتاجين وأوصى لغيرهم. وبه قال أحمد بن حنبـل، وهو قول عمر، وعائشة، وابن عبـاس، وعطاء، ومجاهد، وقتادة، وسعيد ابن جبير، وجمهور أهل العلم.

واحتج الشافعـي وغيره في جواز الوصية لغير الأقارب بـحديث عمران بن حصين فـي الذي أعتق ستة أعـبد له عند موتـه في مرضه لا مال له غـيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم، فـأعتق اثنين وأرق أربعة[1]. فهذه وصية لهم في ثلثه، لأن أفعـال المريض كلها وصية في ثـلثه، وهم لا محالة من غـير قرابته،

(١) رواه مسلم فى الأيمان (١٦٦٨/ ٥٦، ٥٧)، وأبو داود (٣٩٥٨، ٣٩٦٠).

وحسبك بجماعة أهل الفقه والحديث يـجيزون الوصية لغير القرابة، وفي ذلك ما يبين لك المراد من معاني الكتاب ـ وبالله العصمة والتوفيق.

ذكر حماد بن سلمة، عن قتادة، عـن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر - في رجل أوصى بثلثه في غير قرابته، قال يمضي حيث أوصى.

وذكر حماد بـن سلمة أيضًا، عن حمـيد الطويل، أن ثمامـة بن عبد الله، كتب إلى جابـر يسأله عن رجل أوصى بثلـثه في غير قرابته؛ فـكتب جابر: أن امضه كما قال - وأن أمر بثلثه أن يلقى في البحر. قال حميد: وقال محمد بن سيرين: أما في البحر فلا، ولكن يمضى كما قال.

وذكر وكيع عن إسرائيل، عن جابر، عن عامـر، قال للرجل ثلثه عند موته يطرحه في البحر - إن شاء، ووكيع عن طـلحة بن عمرو الحضرمي، عن عطاء بن أبي رباح، عن أبي هريرة، قال قال رسول الله ﷺ: «**إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم - زيادة لكم في أعمالكم**»[1].

---

(١) ضعيف.

أخرجه ابن ماجه (٢٧٠٩) من طريق وكيع عن طلحة بن عمرو، وطلحة متروك قاله ابن حجر، وضعفه غير واحد.

ورواه الدارقطنـى (٤/ ١٥٠) من طريق إسماعـيل بن عياش ثنـا عتبة بن حمـيد عن القاسم عن أبى أمامة عن معاذ بن جبل نحوه مرفوعًا.

وهذا من رواية إسماعيل عن غير الشاميين، ورواية عن غير أهل بلده ضعيفه. وعتبة ابن حميد ضعفه أحمد، وقال أبو حاتم: صالح الحديث.

وقد خالفه عبد الأعلى فرواه عن برد عن مـكحول عن معاذ موقوفًا، أخرجه ابن أبى شيبة عنه، وهذا إسناد رجاله ثقات إلا أنه مرسل.

وفى الباب عن أبى الدرداء، رواه أحمد (٦/ ٤٤١) مـن طريق أبى بكر ابن أبى مريم عن ضمرة بن حبيب عنه به، وإسناده ضعيف.

ولابن عـدى (٢/٣٦٨) من حديث أبـى بكر الصـديق، وفيه حـفص بن عمـر ابن ميمون متروك.

ومن حديث خالد بن عـبيد السلمى مرفوعًا نحوه، رواه الـطبرانى (٤/ ١٩٨) وإسناده ضعيف، وخالد السلمى مختلف فى صحبته.

والمبارك بن حسان عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ - إن الله عـز وجـل يقـول: « **ابن آدم، اثنتان لـم يكـن لك واحـدة منهـما، جعلت لك نصـيبًا من مالـك حين أخذت بكظمـك لأطهرك وأزكيك ، وصـلاة عبادي عليك** »(١) .

ودرست بن زياد، عـن يزيد الرقـاشي، عن أنس بن مـالك، قال كنـا عند رسول الله ﷺ، فقالوا يـا رسول الله، مات فلان، قال: « **أو ليس كان عـندنا آنفًـا؟ قالوا بـلى، قال سـبحان الله، أخذه أسـف على غـضب، المحروم مـن حرم وصيته** »(٢). وثور بن يزيد، عن خالد بن معدان، قال: قال أبو بكر الصديق: إن الله تصدق علينا بثلث أموالنا زيادة في أعمالنا.

قال أبو عمـــر : تركت الأسانـيد بيني وبين رواة هـذه الأحاديث، وهي أحاديث حسان، وليست فيها حجة من جهة الإسناد، لأن في نقلتها ضعفًا؛ أو أصح منها:

ما حدثناه عبد الله بن مـحمد، قال حدثنا مـحمد بن بكر، قال حـدثنا أبو داود.

وحدثنا عبد الورث بن سفيان، قال حدثنا قـاسم بن أصبغ، قال حدثنا بكر ابن حماد، قال حدثنا مسدد، قال حدثنا عبد الواحد بن زياد، قال حدثنا عمارة ابن القعقاع، عن أبي زرعة عمرو بن جرير، عن أبي هريرة، قال: قال رجل: يارسول الله، أى الصدقـة أفضل؟ قال: « **أن تصدق وأنت صحـيح حريص، تأمل البقاء، وتخـشى الفقر، ولا تمهل حتى إذا بلغت الحلـقوم، قلت لفلان كذا، ولفلان كذا** » ـ زاد عبد الورث: وقد كان لفلان(٣) .

وحدثنا عبد الـوارث بن سفيان، قـال حدثنا قاسـم بن أصبغ، قال حـدثنا أحمد بن زهـير، قال حدثنا مـسلم بن إبراهيم، قـال حدثنا هشام، قـال حدثنا

---

(١) ضعيف. رواه ابن ماجه (٢٧١٠) .

(٢) ضعيف. رواه ابن ماجه (٢٧٠٠) .

(٣) رواه البخارى (٢٧٤٨)، ومسلم فى الزكاة (١٠٣٢/ ٩٢، ٩٣) .

قتادة، عـن مطرف، عـن أبيه، قال أتيت النـبي ـ عليـه السـلام ـ وهـو يقـرأ: ﴿ ألهاكم التكاثر ﴾، فقال: « يقول ابن آدم: مالي مالـي، ومالك من مالك إلا ما أكلت فأفنيت، أو لبست فأبليت، أو تصدقت فأمضيت »[1] ورواه شعبة وسعيد ابن أبي عروة، عـن قتادة، عن مطرف بـن عبد الله، عن أبيه، عـن النبي ﷺ مثله سواء.

وأخبرنا عبد الله بـن محمد، قـال حدثنا مـحمد بن بـكر، قال حدثـنا أبو داود، قال حدثنا أحمد بن صالح، قال حدثنا ابن أبي فديك، قال أخبرني ابن أبي ذئب، عن شرحبيل بن سـعد، عن أبي سعيد الخدري، أن رسول الله ﷺ قال: «لأن يتـصدق المرء في حـياته بدرهـم، خير مـن أن يتصـدق بمـائة عـند مـوته»[2].

وروى موسى بـن عقبة، وشـعبة، والثـوري، عن أبي إسحـاق، عن أبي حبيبة الطائي، قال سمعت أبـا الدرداء يقـول: سمعت رسـول الله ﷺ يقول: « مثـل الذي يـعتـق عنـد الموت، مـثل الـذي يهـدي إذا شبـع »[3]. ورواه أبـو الأحوص، وجمـاعة، عن أبي إسـحاق بإسناده ـ [مـثله]. ومن حـديث أبي سفيان، عن جابر، عن النبي ﷺ ـ مثله .

وذكر وكـيع، عن الثـوري، والأعمش، عن [زبـيد][4] ، عن مـرة، عن عبدالله بن مسعود في قوله: ﴿ وآتى المال على حبه ﴾. قال: «أن تؤتيه وأنت صحيح شحيح، تأمل العيش وتخشى الفقر»[5] .

---

(١) رواه مسلم فى الزهد والرقائق (٢٩٥٨/ ٣) .

(٢) إسناده ضعيف. رواه أبو داود (٢٨٦٦) .

(٣) إسناده ضعيف .

(٤) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [زيد] خطأ، انظـر ترجمة زبيد بن الحارث اليامي من التهذيب.

أخرجه أبو داود (٣٩٦٨)، والترمذى (٢١٢٣)، والنسائى (٦/ ٢٣٨) .

(٥) رواه البيـهقى (٤/ ١٩٠) من طـريق شعبة عـن زبيد الأيامـى عن مرة به مـوقوفًا. وإسناده صحـيح على شرط مسـلم ، ورواه الحاكم (٢/ ٢٧٢)، وصححـه على شرط الشيخين، ووافقه الذهبى .

وذكر حماد بن سلمة قال: حدثنا داود بن أبي هند، عن الشعبي، قال: من أوصى بوصية فلم يضار فيها ولم يجنف، كانت بمنزلة ما لو تصدق بها وهو صحيح.

حدثنا محمد بن خليفة، قال حدثنا محمد بن الحسين، قال حدثنا إبراهيم ابن موسى، قال حدثنا يوسف بن موسى، حدثنا أبو معاوية، حدثنا داود بن أبي هند، عن عكرمة، عن ابن عباس، قال: الأضرار في الوصية من الكبار، ثم قرأ ﴿ غير مضار وصية من الله ﴾ - إلى قوله: ﴿ ومن يعص الله ورسوله ﴾ قال في الوصية، ﴿ ومن يطع الله ورسوله ﴾ قال في الوصية»[1].

حدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، حدثنا عبدة بن عبد الله، حدثنا عبد الصمد بن عبد الوارث، قال نصر بن علي الحداني، قال حدثنا الأشعث بن جابر الحداني، قال حدثنا شهر بن حوشب، أن أبا هريرة حدثه أن رسول الله ﷺ قال: «إن الرجل ليعمل أو المرأة بطاعة الله ستين أو سبعين سنة، ثم يحضرهما الموت فيضاران في الوصية، فتجب لهما النار» وقرأ أبو هريرة: ﴿من بعد وصية يوصي بها أو دين غير مضار﴾[2]. وفي رواية معمر أن الرجل ليعمل بعمل أهل الشر سبعين سنة، ثم يعدل في وصيته، فيختم له بخير عمله فيدخل الجنة». ولم يقل معمر: ابن جابر الحداني[3].

---

(١) صحيح موقوفًا. رواه الدارقطنى (٣/ ١٥١)، والبيهقى (٦/ ٢٧١) وغيرهما. واخرجاه مرفوعًا من طريق عمر بن المغيرة عن داود بن أبى هند.

وصحح البيهقى وفقه، وقال: « رفعه ضعيف » اهـ، ورواه جماعة عن داود بن أبى هند موقوفًا، انظر تفسير الطبرى.

(٢) إسناده ضعيف. رواه أبو داود (٢٨٦٧)، والترمذى (٢١١٧) وغيرهما.

(٣) رواية معمر أخرجها أحمد (٢/ ٢٨٧)، وابن ماجه (٢٧٠٤)، وابن جابر هو: أشعث بن عبد الله بن جابر، الحُدَّانى أبو عبد الله الأعمى، وقد ينسب إلى جده، فيقال: « أشعث بن جابر » وقد وثقه ابن معين والنسائى. و« الحدانى » بضم الحاء، وفتح الدال المشددة، نسبه إلى « حدان » بطن من الأزد.

وروى الثوري، ومعمر، عن ابن طـاوس، عن أبيه، قال: [الحنَفُ][١] أن يوصي لابن ابنتـه وهـو يريد ابـنته. ويقـول طـاوس إن رسـول الله ﷺ قال: « **لاوصية لوارث** » .

وروي عن ابن عباس في تفسير [الحِنَفُ][١] مثل قول طاوس. فقال الحسن هو أن يوصي لـلأجانب ويترك الأقارب. وأصـل [الحِنَفُ][١] في اللغـة الميل، ومعناه في الشريعة الإثم.

قال أبو عمــر : جمهور العلماء على أن الوصية لاتجوز لوارث على حال من الأحوال، إلا أن يجيزها الورثة بعد مـوت الموصي؛ فإن أجازها الورثة بعد الموت، فجـمهور العـلماء علـى جوازها؛ وممن قـال ذلك: مالك، وسـفيان، والأوزاعي، وأبو حنيفة، والشافعي، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور .

وقال ابن خواز بنداد: اختلف أصحابنا فـي الوصية للوارث، فقال بعضهم هي وصية صحيحة ـ وللوارث الخيار فـي إجازتها أوردها؛ فإن أجازوا فإنما هـو تنفيـذ لما إوصـى به المـيت. وقـال بعضـهم: ليست وصيــة صحيحــة، فـإن أجازوا، فهي عطية منهم مبتدأة .

وقال المزني، وداود، وأهل الظاهر: لاتجوز وأن أجـازها الورثة، وحسبهم أن يعطوه مـن أموالهم ما شاءوا. وحجتـهم أن رسول الله ﷺ قال: «**لاوصية لوارث**»، ولم يقل: إلا أن يجيـزها الورثة، وسائر العلماء مـن التابعين، ومن بعدهم من الخالفين يـجيزونها؛ لأنهم يرونها عطية من الورثـة بعضهم لبعض، فلذلك اعتبروا فيها الجواز بعد موت الموصـى؛ لأنه حينئذ يصح ملكهم وتصح عطيتهم. واختلف الفقهاء في إجازه الورثة الوصية في حياة الموصى إذا أوصى لوارث،أو بأكثر من ثلثه واستأذنهم في ذلك وهو مريضٍ. فقال مالك: إذا كان مريضًا واستأذن ورثـته في أن يوصي لوارث، أو يوصي بأكثر مـن ثلثه، فأذنوا

---

(١) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [الجنف]، وقد تكرر ذلك.

له ـ وهو مريض محجور عن أكثر من ثـلثة، لزمهم ما أجازوا من ذلك ـ وقال الثوري، وأبو حـنيفة، والشافعي، وأصـحابهم، وأحمد، وأكثر أهـل العلم: لايلزمهم حتى يجيزوا بعد موته، وسواء أجازوا ذلك في مرضه أو صحته ـ إذا كان ذلـك في حيـاته؛ وأجـمعوا أنـهم لو أجـازوا ذلك ـ وهـو صحيـح ـ لم يلزمهـم؛ وأجمعوا أنهم إذا أجـازوا ما أوصى به موروثهم لـوارث منهم، أو أجازوا وصيته بأكثـر من الثلـث بعد موتـه، لزمهم ذلـك، ولم يكن لـهم أن يرجعوا فـي شيء منه ـ قبض أو لم يقـبض؛ وأن هذا لايحتاج فيـه إلى قبض عند جميعهـم. فهذه أصول مسائل الوصايا، وأما الفروع فـتتسع جدًا ـ والحمد لله على كل حال.

وأما قوله عز وجل: ﴿ فمن بدله بعد ماسمعه ﴾ الآية، فمعناه عند جماعة العلماء، تبديل ما أوصى به المتوفى إذا كان ذلك مما يجوز إمضاؤه، فإن أوصى بما لايجوز مثل أن يوصى بخمر، أو خنزير، أو بشيء من المعاصي؛ فهذا يجوز تبديله ولايجوز إمضاؤه، كما لا يجوز إمضاء ما زاد على الثلث، أو لوارث.

حدثنا أحمد بن سعيد بن بشر، قال حدثنـا محمد بن أبي دليم، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا يعقوب بن كعب، قال حدثنا الوليد بن مسلم، عن ابن ثوبـان، عن ابيه، عـن مكحول قـال: كان في وصـية أبي الدرداء: بـسم الله الرحمـن الرحيم، هـذا ما أوصى به أبـو الدرداء، أنه يشـهد أن لا إله إلا الله وحده لاشـريك له، وأن مـحمدًا عبـده ورسوله، وأن الجـنة حق، وأن الـنار حق، وأن الله يبعث من فـي القبور، وأنه يؤمن بالله، ويكفر بـالطاغوت على ذلك يحيـا ويموت ـ إن شاء الله؛ وأوصى فيما رزقه الله بـكذا وكذا، وأن هذه وصيته إن لم يغيرها قبل الموت(١) .

أخبرنـا عبد الله بـن أحمد، حدثنـا أحمد بن جعـفر بن حمدان، حـدثنا عبـدالله بن أحمد بـن حنبـل، حدثنا أبـي، حدثنـا هشيـم، عن مجالـد، عن

---

(١) إسناده ضعيف .

الشعبي، قال: كتب عمر في وصيته لا يقر عامل أكثر من سنة ـ إلا الأشعري ـ يعني أبا موسى، فأقروه أربع سنين(١) .

قال أبو عمـــر: لايختلف العلماء أن للإنسان أن يغيرَ وصيته ويرجع فيما شاء منها، إلا أنهـم اختلفوا من ذلك في المدبر، فـقال مالك - رحمه الله -: الأمر المجتمـع عليه عندنـا، أن للإنسان أن يغير مـن وصيته ما شاء مـن عتاقة وغيرها إلا التـدبير، وله أن ينقض وصيته كـلها، ويبدلها بغيرهـا، ويصنع من ذلك مـاشاء إلا الـتدبـير، فإنـه لايتـصرف فـيه. قال أبـو الفـرج: المدبـر في [القياس](٢) كالمعـتق إلى شهـر، لأنه أجل آت لا محـالة. وقد أجمـعوا أنه لا يرجع في اليمين بالعتق، والعتق إلى أجل، فكذلك المدبر .

وقال الثوري وسائر الكوفيين: إذا قـال الرجل: إن مت ففلان حر، فليس له أن يرجع؛ وإن قال: إن مت من مرضي هذا، ففلان حر؛ فإن شاء أن يبيعه باعه، فإن لم يبعه فمات عتق؛ فإن صح فلا شيء له .

قال أبو عمـــر : وإن قال الـرجل لعـبده: فلان حـر بعد مـوتي ـ وأراد الوصية، فله الـرجوع عند مالك في ذلك؛ وإن قال: فلان مـدبرـ بعد موتي، لم يكن له الرجوع فيه؛وإن أراد التدبير بـقوله الأول، لم يرجع أيضاً عند أكثر أصحاب مـالك؛ واختلف ابن الـقاسم، وأشهب ـ فـيمن قال عبدي حـر بعد موتي ـ ولم يـرد الوصية، ولا التدبيـر؛ فقال ابن القاسم: هـو وصية، وقال أشهب: هو مدبر ـ إن لم يرد الوصية .

وأما الشافـعي، وأحمد، وإسحاق، وأبـو ثور، فكل هذا عنـدهم وصية، والمدبر عندهم وصية يرجع فيها، والمدبر وغير المدبر من سائر ما ينفذ بعد الموت في الثلث من الوصـايا عندهم سواء، يرجع صاحبه في ذلـك كله، وفيما شاء منه؛ إلا أن الشافعي قال: لايكون الرجوع فـي المدبر إلا بأن يخرجه من ملكه

---

(١) إسناده ضعيف .

(٢) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [العتاقة].

ببيع، أو هبة، ولـيس قوله قد رجعت رجوعًا؛ وإن لم يخرج المـدبر من ملكه حتى يموت، فـإنه يعتق بموته؛ وقال فـي القديم: يرجع في المدبر بمـا يرجع في الوصية. وأجازه المزني ـ قياسًا على إجماعهم على الرجوع فيمن أوصى بعتقه. وقال أبو ثور: إذا قال قد رجعت في مدبري فلان، فقد بطل التدبير، فإن مات لم يعتق؛ وحجة الشافعي ومن قال بقـوله في أن المدبر وصية، إجماعهم على أنه في الثلث كسائر الوصايا، وفي إجازتـهم وطء المدبرة ما ينقض قياسهم على المعتق إلى أجل؛ وقد ثبت أن النبي ﷺ باع مدبرًا[1]، وأن عائشة دبرت جارية لها ثم بـاعتها[2]؛ وهو قـول جابر ، وابن المـنكدر، ومجـاهد، وجماعـة من التابعين .

* * *

(١) رواه البخاري (٢٢٣٠)، ومسلم فى الزكاة (٤١/٩٩٧) .

(٢) صحيح .

الموطأ [رواية محمد بن الحسن (ص٢٩٩ - ٣٠٠)]، ولم يذكره ابن عـبد البر فى التجريد .

ورواه البيهـقى (٣١٣/١٠) من طريق الشافـعى عن مالك عن أبى الـرجال عن أمه عمـرة بنت عبـد الرحمن: « أن عـائشة دبرت جـارية لهـا، فـسحرتـها، فاعتـرفت بالسحر، فأمرت بها عائشة أن تباع ممن يسـىء ملكتها فبيعت » وهو فى الموطأ أطول من هذا، وفيه: «أنها اشترت بثمنها رقبة ثم أعتقتها».

ورواه أحمد (٦/ ٤٠)، والحاكم (٤/ ٢١٩ - ٢٢٠) من طريق أبى الرجال به، وقال الحاكم: « صحيح على شرط الشيخين »، وأقره الذهبى .

٢ـ باب الوصيــة في الثلث لا تتعدى

(٨/ ٣٧٤) ١ - مالك، عن ابن شـهاب، عن عامر بن سعـد بن أبي وقاص، عن أبيه، قال:«جـاءني رسول الله ﷺ، يعودني عام حـجة الوداع، وبي وجع قد اشتـد بي، فقلت: يارسول الله! قـد بلغ مني الوجع ما تري، وأنا ذو مـال، ولا ترثني إلا ابنة لي، أفـأتصـدق بثلثي مـالي؟ قـال: لا. قلت: فالشطـر؟ قال: لا. قلت: الثلث؟ قـال: الثلث، والثلث كثـير، إنك إن تذر ورثتك أغنياء، خير من أن تذرهم عـالة يتكففون الناس، وإنك لن تنفق نفقـة تبتـغي بها وجه الله، إلا أجـرت فيهـا، حتى مـا تجعل في في امرأتك. قـال: قلت يارسول الله ! اخلف بعد أصحـابي؟ قال: إنك لن تخلف فـتعـمل عملاً صـالحاً إلا ازددت به رفـعة ودرجـة، ولعلك إن تخلف حتى ينتفع بك أقوام ، ويضربك آخرون. اللهم امض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم. لكن البـائس سعد بن خولة «يرثى له رسول الله ﷺ أن مات بمكة» (١) .

* عـامـر بـن سـعـد

قـال أبو عـــمـــر : وهو عـامر بن سـعد بن أبي وقـاص ، واسم أبي وقاص: مالك، بن أهيب، بن عبـد مناف، بن زهرة، القرشي الزهري . وقد ذكرنا أباه في كتابنا في الصـحابة بما فيه كفاية. وعامـر هذا أحد ثقات التابعين. وهم خمـسة إخـوة كلهم روى الحديث. عـامر بن سعـد هذا، سكن المدينة، ومات بها سنة أربع ومائة. وقيل : إنه توفى في خلافة الوليد بن عبد الملك.

---

(١) رواه البخارى (١٢٩٥)، وقد ذكره فى ثمانيـة مواضع أخرى من كتابه، ورواه مسلم فى الوصايا (١٦٢٨/ ٥) وغيرهما من طرق عن عامر بن سعد.

ومصــعب بن سعد، سكن الكوفــة ومات بها. وروى عنه أهلهــا، وكانت وفاته سنة ثلاث ومائة .

ومحمد بن سعد بن أبي وقــاص، خرج مع ابن الأشعث، وقتله الحجاج. وابنه إسماعيل بن محمد روى عنه العلم روى عنه مالك وغيره .

وموسى ابن سعد، روى عنه الحديث وعن ابنه مجاهد بن موسى .

وعمر بن سعــد، ولى قتل الحسين ثم قتله المختار بن أبي عبيــد، وقتل معه ابنه حفص بن عمر. وأبو بكر بن حفص بن عمر أحد رواة الحديث وثقاتهم، وفقهائهم، وأهل العلم بالسير والخبر منهم، وكل بنى سعد من حملة العلم من التابعين[(١)] .

وفي هذا الحديث دليل على أن أي واحد منهم لم يدرك النبيﷺ، لقوله: ولا ترثني إلا ابنة لي أو إلا ابنتي، على ما روي من اختلاف ألفاظ نقلة حديثه هنا، وذلك يومئذ لأنه توفى وله بنات[(٢)]، ومرضه ذلك في حجة الوداع، فيما ذكر أكثر أصحاب ابن شهــاب عنه، في هذا الحديث، وقال فيه ابن عيينة عنه: عام الفــتح. ولا أعلم أحداً من أصحاب الــزهري قال ذلك فيه عنه، غــير ابن عيينة، وسنذكر روايته في ذلك. وقول من وافقه عليه من غير رواة ابن شهاب بعد في هذا الباب إن شاء الله .

---

(١) حديث مصعب بن سعد: أخرجه مسلم فى الوصايا (١٦٢٨/ ٦، ٧) .

وأما حديث مـحمد بن سعد: فرواه أحـمد (١/ ١٧٣)، والنسائى (٦/ ٢٤٤) وإسناده صحيح .

وروته عنه أيضًا ابنته عائشة بنت سعد، أخرجه البخارى (٥٦٥٩) .

هذا وقد ذكر له ابن سعد فى طبقاته (٣/ ١٣٧ - ١٣٨) غـير هؤلاء الخمسة أكثر من ثلاثة عشر من الذكور .

(٢) ذكر له ابن سعد ثنتى عشرة بنتا. وقال ابن حجر فى الفتح (٥/ ٤٣٣): «وذكروا أن أكـبر بناته أم الحكـم الكبرى، وأمـهـا بنت شهــاب بن عـبد الله بن الحـارث ابن زهرة،.... ، فالظاهر أن البنت المشار إليها هى أم الحكم المذكـورة لتقدم تزويج سعد بأمها، ولم أر من حرر ذلك » اهـ .

قـال أبو عـمـــر: هذا حـديث قـد اتفق أهل العلم على صـحـة إسناده، وجعله جمهـور الفقهاء أصلاً في مقدار الوصيـة، وأنه لا يتجاوز بها الثلث إلا أن في بعض ألفاظه اختـلافًا عند نقلته، فمن ذلك أن ابن عيينة قـال فيه: عن ابن شهاب، عن عامر بن سعد، عن أبيه: مرضت عام الفتح. انفرد بذلك عن ابن شهـاب فيمـا علمت وقد روينا هذا الحـديث من طريق معـمر، ويونس بن يزيد، وعـبد العـزيز بن أبي سلمة، ويحـيى بن سعـيد الأنصـارى، وابن أبي عتيق، وإبراهيم بن سعد، فكلهم قال فيه، عن ابن شهاب: عام حجة الوداع، كما قال مالك.

حدثنا محمد بن إبراهيم، قال: حدثنا أحمد بن مطرف، قال: حدثنا سعيد ابن عثمان، قال: حدثنا يونس بن عبد الأعلى، وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال: حـدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حـدثنا محمـد بن إسماعيل، وأحـمد بن زهير، قالا حدثـنا الحميدي، قالا جميـعًا حدثنا سفيان بن عيـينة، قال: حدثنا الزهري، قال: أخبرني عامر بن سـعد بن أبي وقاص عن أبيه، قال: «مرضت بمكة عام الفتح مـرضًا أشفيت منه، فأتاني رسـول الله ﷺ، يعودني، فقلت: يارسول الله، إن لي مالاً كثيراً، وليس لي من يرثني إلا ابنتي، أفأتصدق بمالي كله؟ قال: **لا**. قال: قلت: أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال: **لا**. قلت: فالشطر، قال: **لا**. قلت: فالـثلث؟ قال: **الثلث، والثلث كثير**»(١)، وذكر الحـديث قال يعقوب بن شيبة: سمعت علي بن المديني وذكر هذا الحديث فقال: قال معمر، ويونس، ومالك: حجة الوداع، وقال ابن عيينة: عام الفتح قال: والذين قالوا حجة الوداع أصوب.

قـال أبو عـمـــر: لم أجـد ذكر عـام الفتح إلا في رواية ابن عـيينة لهـذا الحديث، وفـي حديث عمـرو القاري رجل من الـصحابة. في هـذا الحديث،

(١) رواه البخارى (٦٧٣٣) من طريق ابن عيينـة، فقال: «بمكة» ولم يذكر الفتح ورواه التـرمذى (٢١١٦) عن ابن أبى عـمر عنه فـقال: «فى عـام الفتح»، وانظر التـعليق التالى.

رواه عفان بن مسلم، عن وهيب بن خالد، عن عبد الله بن عثمان بن خثيم، عن عمرو القـاري، عن أبيه، عن جده عمرو القـاري، أن رسول الله ﷺ قدم مكة، عام الفـتح، فخلف سعـدًا مريضًا، حين خرج إلى حنين، فلمـا قدم من الجعرانة معـتمرًا، دخل عليه وهو وجع مغلوب، فقـال سعد: « يا رسول الله ﷺ إن لي مـالاً، وإني أورث كـلالة[١]، أفـأوصي بمالي كله أو أتصـدق بمالي كله؟ قال: لا » وذكر الحديث[٢]، هكذا.

في حـديث عمـرو القاريّ، أفـأوصي على الشك أيضًا، وأما حـديث ابن شهـاب، فلم يختلف عنه أصـحابه: لا ابن عـيينة، ولا غيـره، أنه قال فـيه: أفـأتصدق بمالـي كله، أو بثلثي مـالي؟ ولم يقل: أفأوصـي؟ فإن صـحت هذه الفظة « قوله » أفأتصـدق كان في ذلك حجة قاطعة لما ذهب إليـه جمهور أهل العلم، في هبات المريض، وصدقاته، وعتـقه، أن ذلك من ثلثه، لا من جميع ماله. وهـو قول مالك، والليـث، والأوزاعي، والثوري، والشافـعي، وأبي حنيفـة وأصحابه، وأحـمد، وعامة أهل الحـديث، والرأي. وحجتـهم حديث عمران بن حصين في الذي أعتق ستة أعـبد له في مرضه لا مال له غيرهم، ثم توفي، فأعتق رسول الله ﷺ، منهم اثنين، وأرق أربعة[٣].

وقالت فـرقة من أهل النظر وأهل الظاهر منهم داود في هبـة المريض: إنها من جميع ماله. والحجة عليهم شذوذهـم عن السلف، ومخالفة الجمهور، وما ذكرنا في هذا الباب من حديث سعد وعمران بن حصين.

وقـد قال بعض أهل العلم: أن عـامـر بن سعـد هو الذي قال في حـديث

---

(١) الكلالة: من ليس له ولد ولا والد.

(٢) رواه أحمد (٤/ ٦٠) وغيره. قال ابن حجر فى الفـتح (٥/٤٢٨): « لعل ابن عيينة انتقل ذهنه من حديث إلى حـديث، ويمكن الجمع بين الروايتين بأن يكون ذلك وقع له مرتين، مرة عام الفتح، ومـرة عام حجة الوداع، ففى الأولى لم يكن له وارث من الأولاد أصلاً، وفى الثانية كانت له ابنة فقط، فالله أعلم » اهـ.

(٣) رواه مسلم، وقد تقدم.

سـعد: أفـأتصدق بثلثي مـالي أو بمالي؟ وأمـا مصـعب بن سعـد، فإنما قـال: أفأوصي؟ ولم يقل: أفأتصدق؟

والذي أقـوله: إن ابن شهـاب هو الذي قـال عن عامـر بن سعـد في هذا الحديث: أفأتصدق؟ لأن غـير ابن شهاب رواه عن عامر فقـال فيه: أفأوصي؟ كما قال مصعب ابن سعد، وهو الصحيح إن شاء الله.

روى شعبة والثوري، عن سعد بن إبراهـيم، عن عامر بن سعد، عن سعد بن أبي وقـاص، قال: «جـاء النبي، ﷺ، يعـودني، وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها، قال: يرحم الله سـعد بن عفراء، قلت يارسول الله؟ أفأوصـي بمالي كله؟ قال: لا. قلت فـالشطر؟ قال: لا. قلت: فـالثلث؟ قال: الثلث، والثلث كثير» وذكر تمام الحديث.

حدثنا سعـيد بن نصر، وعـبد الوارث بن سفـيان، قالا: حـدثنا قاسم بن أصبغ قال: حدثنا مـحمد بن وضاح، قال: حدثنا أبو بكر بن أبي شـيبة قال: حدثنا حـسين بن علي، عن زائدة، عن عبد الملك بن عـمير، عن مـصعب بن سعد، عن أبيه، قال: «عادني رسول الله ، ﷺ، فقلت له: أوصي بما لى كله؟ قال: لا، قلت: فالنصف؟ قال: لا، قلت فالـثلث؟ قال: نعم، والثلث كثير» فهذه الآثار في الوصـية بالثلث، وأجمع علماء المسلمـين على أنه لايجوز لأحد أن يوصي بأكثر من ثلثه إذا ترك ورثة من بنين، أو عصبة.

واختلفوا إذا لم يـترك بنين ولا عصبة، ولا وارثًا بنسب أو نـكاح فقال ابن مـسـعـود: إذا كان كـذلك، جـاز له أن يوصـي بماله كله. وعن أبي مـوسى الأشعري مـثله وقال بقولهما قـوم: منهم مسروق، وعبيـدة السلماني وبه قال إسحاق بن راهوية. واختلف في ذلك قول أحمد.

وذهب إليـه جمـاعة من المتـأخرين ممـن يقول بقـول زيد بن ثابت في هذه المسألة، ومن حجتهم أن الاقتـصار على الثلث في الوصية إنما كان من أجل أن يدع ورثته أغنياء، وهذا لاورثة له، فليس ممن عني بالحديث والله أعلم.

ذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، أن أبا موسى أجاز وصية امرأة بمالها كله، لم يكن لها وارث.

وعن الثوري، عن أبي إسحاق، عن أبي ميسرة قال: قال لي ابن مسعود: إنكم من أحرى حي بالكوفة أن يموت ولايدع عصبة ولارحمًا، فما يمنعه إذا كان ذلك أن يضع ماله في الفقراء والمساكين ؟

وعن معمر، عن أيوب، عن ابن سيرين، عن عبيدة قال: إذا مات الرجل، وليس عليه عقد لأحد، ولا عصبة يرثونه، فإنه يوصي بماله كله، حيث شاء .

وعن ابن عيينة، عن إسماعيل بن أبي خالد، عن الشعبي، عن مسروق مثله، وقال زيد بن ثابت: لايجوز لأحد أن يوصي بأكثر من ثلثه، كان له بنون، أو ورث كلالة، أو ورثة جماعة المسلمين؛ لأن بيت مالهم عصبة من لاعصبة له، وبهذا القول قال جمهور أهل العلم، وإليه ذهب جماعة فقهاء الأمصار، إلا ما ذكرنا عن طوائف من المتأخرين من أصحابهم.

وفي هذا الحديث تخصيص للقرآن، لأنه أطلق الوصية. ولم يقيدها بمقدار لا يتعدى، وكان مراده عز وجل من كلامه، ما بينه عنه رسوله ﷺ قال الله عز وجل: ﴿ **وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم** ﴾ يعني لتبين لهم مراد ربهم، فيما احتمله التأويل من كتابهم الذي نزل عليهم. وسيأتي القول في حكم الوصية لغير الوالدين والأقربين، في باب نافع، وباب يحيى بن سعيد، إن شاء الله[1] .

وأجمع فقهاء الأمصار أن الوصية بأكثر من الثلث إذا أجازها الورثة جازت، وإن لم يجزها الورثة لم يجز منها إلا الثلث.

وقال أهل الظاهر: إن الوصية بأكثر من الثلث لا تجوز، أجازها الورثة أو لم يجيزوها، وهو قول عبد الرحمن بن كيسان، وإلى هذا ذهب المزني؛ لقول رسول الله ﷺ، لسعد، حين قال له أوصي بشطر مالي؟ قال: لا . ولم يقل

---

(١) انظر الباب السابق، وكذلك باب (٢) من كتاب العتق .

له: إن أجازه ورثتك جاز. وكذلك قالـوا: إن الوصية للوارث لاتجوز، أجازها الورثة أو لم يجيـزوها؛ لقـول رسول الله ﷺ، : « **لاوصيـة لوارث** » وسائر الفقـهاء يجيـزون ذلك، إذا أجازها الورثة، ويجعـلونها هبة مـستأنفـة من قبل الورثة في الوجهين جميعًا. منهم مالك، والليث، والأوزاعي، والثوري، وأبو حنيفة، والشافعي، وأصحابهم.

وفي قول رسول الله ﷺ : « **الثلث كثير** »، دليل على أنه الغاية التي إليها تنتهي الوصية، وأن ذلك كـثير في الوصية، وأن التقـصير عنه أفضل، ألا ترى إلى قول رسـول الله ﷺ بعقب قـوله: « **الثلث كـثيـر** » « **ولأن تدع ورثتك أغنياء، خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس** »، فاستحب له الإبقاء لورثته.

وكره جماعة من أهل العلم الوصية بجميع الثلث.

ذكر عبد الرزاق، عن معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه قال: إذا كان ورثته قليلاً، وماله كثيرًا، فلا بأس أن يبلغ الثـلث في وصيته، واستحب طائفة منهم الوصية بالربع، روي ذلك عن ابن عباس، وغيره.

وقال إسحاق بن راهويه: السنة في الوصية الربع، لقول رسول الله، ﷺ: الثلث كثير، إلا أن يكون رجل يعرف في ماله شبهات فيجوز له الثلث، لايجوز غيره.

قال أبو عـمــر: لا أعلم لإسحـاق حجـة في قوله: السنة في الوصـية الربع، وهذا الذي نزع به ليس بحجة في تسمية ذلك سنة.

وقد روي عن أبي بكر الـصديق أنه كان يفـضل الوصية بـالخمس، وبذلك أوصى، وقـال: رضيت لنفـسي ما رضي الله لنفـسه[1]، كأنه يعـني خمس الغنائم، واستـحب جمـاعة الوصيـة بالثلث، واحتجـوا بحديث ضـعيف عن النـبي ﷺ، أنه قـال: « **جـعل الله لكم في الوصـيـة ثلث أمـوالكم، زيادة في**

(١) إسناده ضعيف. أخرجه البيهقى (٦/ ٢٧٠).

أعمالكم»[(١)]، وهو حديث انفـرد به طلحة بن عمـرو عن عطاء عن أبي هريرة وطلحة ضعيف روى عنه هذا الخبـر وكيع، وابن وهب وغيره، ولا خلاف بين علماء المسلمين أن الوصية بأكثر من الثلث لاتجوز على حسب ما قدمنا ذكره.

وقد روى معمر عن أيوب، عن نافع عن ابن عمر، قال: الثلث وسط، لا غبن فـيه ولا شطط، وهذا لا ندري مـا هو؛ لأن الغاية ليـست بوسط، إلا أن يكون أراد حكم النبي، ﷺ، بذلك وسط، أي عدل، والوسط العدل.

وروى هشام بن عروة عن أبيه، عن ابن عـباس، قال: لو أن الناس غضوا من الثلث، فإن رسول الله ﷺ قال: الثلث، والثلث كثـير، فليتهم نقصوا إلى الربع[(٢)].

وقال قتادة: الثلث كثير، والقضاة يجيزونه، والربع قصد، وأوصى أبو بكر بالخمس.

وذكر عـبد الرزاق، عن معـمر، عن أيوب، عن ابن سيـرين، قال: الثلث جهد، وهو جائز.

وعن معمـر، عن قتادة، قال: أوصى عـمر رضي الله عنه بالربع، وأوصى أبو بكر بالخمس، وهو أحب إليّ.

وعن الثوري، عن الأعمش عن إبراهيم، قال: كان الخمس أحب إليهم من الربع، والربع أحب إليهم من الثلث.

قال الثوري: وأخبرني من سـمع الحسن وأبا قلابة يقولان: أوصى أبو بكر بالخمس.

أخبرنـــا محمـد بن خليفة، قال: حـدثنا محمد بن الحـسين، قال: حدثنا ابن أبي داود قال: حـدثنا زياد بن أيوب، قال: حـدثنا معـاذ بن أيوب، قال:

---

(١) تقدم.

(٢) رواية البخارى (٢٧٤٣)، ومسلم فى الوصايا (١٦٢٩/ ١٠) بنحوه.

حدثنا إسمـاعيل ابن علية قال: حدثنا إسحـاق بن سويد، عن العلاء بن زياد، قال أوصـاني أبي أن أسأل العلمـاء أي الوصية أعـدل، فما تتـابعوا عليـه فهي وصيته، فسألت فتتابعوا على الخمس.

قال وأخبـرنا ابن أبي داود، قال حدثنا، أحمد بـن سنان، قال: حدثنا أبو معاوية، عن الأعمش عن إبراهيم، قال: كـانوا يقولون: صاحب الربع أفضل من صاحـب الثلث، وصاحب الخـمس، أفضل من صـاحب الربع، يعني في الوصية.

وأجمـعوا أن الوصية ليـست بواجبة إلا على من كـانت عليه حقوق بغـير بينة، أو كانت عنده أمـانة بغير شهـادة، فإن كان ذلك فواجب عليـه الوصية، فرضًا. لايحل له أن يبيت ليلتين إلا وقد أشـهد بذلك، وأما التطوع فليس على أحـد أن يوصي به، إلا فرقـة شذت فـأوجبت ذلك، والآية بإيجـاب الوصيـة للوالدين والأقربين منسوخة. وسنبين ذلك في باب نافع عن ابن عمر من كتابنا هذا إن شاء الله[1].

ولم يوص رسول الله ﷺ، ولو كانت الوصية واجـبة كان أبدر الناس إليها رسـول الله ﷺ، بل قال عليـه الصلاة والسـلام: « **أفـضل الصدقـة أن تعطي وأنت صحـيح، شحـيح، تأمل الغنى، وتخشى الـفقر، ولا تمهل حـتى إذا بلغت النفس الحلقوم، قلت: هذا لفلان وهذا لفلان** »[2].

وذكر عـبد الرزاق، عن الثـوري، عن الحسن بن عـبيـد الله، عن إبراهيم النخعي أنه ذكـر له أن الزبير، وطلحـة كانا يشددان على الرجل في الوصـية، فقال: ماكـان عليهما أن يفعلا، توفى رسـول الله، ﷺ، فما أوصى، وأوصى أبو بكر. فإن أوصى فحسن، وإن لم يوص فلا بأس.

قال أبو عمـــر: ليس قول النخـعي هذا بشيء، لأن رسول الله ﷺ لم يتخلف عنه ما يوصي فيه؛ لأنه مخصوص بأن يكون كلما يتركه صدقة.

(١، ٢) انظر الباب السابق.

قال: وحدثنا إسماعيل قال: سمعت عبد الله بن عون يقول: إنما الوصية بمنزلة الصدقة، فأحب إليّ إذا كان الموصي له غنيًا عنها أن يدعها.

وأما قول سعد في الحديث: « وأنا ذو مال »، ففيه دليل على أنه لو لم يكن ذا مال ما أذن له رسول الله ﷺ، في الوصية، والله أعلم. ألا ترى إلى قوله: « **لأن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس** »؟ وقد منع علي بن أبي طالب أو ابن عمر مولى لهم من أن يوصي، وكان له سبع مائة درهم، وقال: إنما قال الله تبارك وتعالى إن ترك خيرًا، وليس لك كبير مال.

وروى ابن جريج، عن ابن طاوس، عن أبيه، قال: لا يجوز لمن كان ورثته كثيرًا، وماله قليلاً، أن يوصي بثلث ماله.

قال: وسئل ابن عباس عن ثمانمائة درهم، فقال: قليل. وسئلت عائشة عن رجل له أربع مائة درهم، وله عدة من الولد، فقالت ما في هذا فضل عن ولده.

وفي هذا الحديث أيضًا عيادة العالم والخليفة وسائر الجلة للمريض.

وفيه دليل على أن الأعمال لا تزكو عند الله إلا بالنيات؛ لقوله: « **وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت فيها** ». فدل على أنه لا يؤجر على شيء من الأعمال إلا ما ابتغي به وجهه تبارك وتعالى.

وفيه دليل على أن الإنفاق على البنين والزوجات من الأعمال الصالحات وإن ترك المال للورثة أفضل من الصدقة به، إلا لمن كان واسع المال، والأصول تعضد هذا التأويل، لأن الإنفاق على من تلزمه نفقته فرض وأداء الفرائض أفضل من التطوع.

ولو استدل مستدل على وجوب نفقات الزوجات بهذا الحديث لكان مذهبًا؛ لقوله: « **حتى ما تجعل في فيّ امرأتك** ».

وأما قول سعد: أخلف بعد أصحابي، فمعناه عندي، والله أعلم، أخلف

بمكة بعد أصحـابي المهاجرين المنصرفين إلى المدينة، ويحـتمل أن يكون لما سمع رسول الله ﷺ، يقـول: إنك لن تنفق نفقة تبـتغي بها وجـه الله، وتنفق فعل مستقبل، أيقن أنه لايموت من مرضه ذلك، أو ظن ذلك، فـاستفهمه هل يبقى بعد أصحابه؟ فأجابه رسول الله ﷺ، بضـرب من قوله لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله وهو قـوله: إنك إن تخلف فتـعمل عمـلاً صالحًا إلا ازددت به رفـعة ودرجة، ولعلك أن تخلف حتى ينتفع بك أقوام، ويضربك آخرون. وهذا كله ليس بتـصريح، ولكنه قد كـان كمـا قاله ﷺ، وصدق في ذلـك ظنه، وعاش سعد حتى انتفع به أقوام، واستضر به آخرون.

وروى ابن وهب قال: أخـبرني عـمرو بن الحارث، عن بـكير بن الأشج، قال سـألت عامر بن سعـد بن أبي وقاص عن قول رسول الله ﷺ، لأبيـه عام حجـة الوداع: ولعلك أن تخلف، حتى ينتـفع بك أقوام، ويضـربك آخرون، فقال: أمر سـعد على العراق، فقتل قومًا على ردة، فاضربهم، واسـتتاب قومًا سجعوا سجع مسيلمة، فتابوا فانتفعوا.

قال أبو عـمـــر: مما يشبه قول رسـول الله ﷺ، لسعد هذا الكلام، قوله للرجل الشعث الرأس: « **مـاله؟ ضرب الله عنقـه** » فقال؛ الرجل: فـي سبيل الله، فقال رسول الله ﷺ: « **في سبيل الله** » فقتل الرجل في تلك الغزاة(١).

ومثله: قوله ﷺ في غزوة مؤتة: «أميركم زيد بن حـارثة، فإن قتل فجعفر بن أبي طالب، فإن قتل فـعبد الله بن رواحة» فقال بعض أصـحابه: نعى إليهم أنفسهم فقتلوا ثلاثتهم في تلك الغزاة(٢).

ومـثل ذلك أيضًا، قصـة عامـر بن سنان حين ارتجز برسـول الله ﷺ، في سيره إلى خيبر، فقال له رسول الله ﷺ، « **غفر لك ربك يا عامر** »، فقال له عمر: يارسول الله! لو أمتعتنا به، قال: وذلك إنه ما استغفر لإنسان قط يخصه

---

(١) يأتي فى أول كتاب اللباس.

(٢) رواه البخارى (٤٢٦١)، وأحمد (١/ ٢٠٤) بنحوه.

بذلك، إلا استشهد، فاستشهد عامر يوم خيبر(١). وهذا كله ليس بتصريح من رسول الله ﷺ، في القول، ولا تبيين في المراد والمعنى، ولكنه كان يخرج كله كما ترى، وقد خلف سعد بن أبي وقاص بعد حجة الوداع نحو خمس وأربعين سنة، وتوفى سنة خـمس وخمـسين، وقد ذكـرنا أخبـاره وسيـره، وطرفًا من فضائله، في كتابنا في الصحابة، فأغنى عن ذكره ها هنا.

وفيه دليل على أن المهاجر لايجوز له المـقام بالأرض التي هاجر منها أكثر مما وقت له، وذلك ثلاثة أيام، وذلك محـفوظ في حديث العلاء بن الحـضرمي: أن رسول الله ﷺ، جعل للمهـاجرين ثلاثة أيام، بعد الصدر(٢). وهذه الهجرة هي التي كان يحرم بها على المهاجـر الرجوع إلى الدار التي هاجر منها، وقالت عائشة: إنما كانت الهجرة قبل فتح مكة، والنبي ﷺ، بالمدينة ليفر الرجل بدينه إلى رسول الله ﷺ(٣)، وروى ابن عباس أن رسول الله ﷺ، قـال يوم الفتح: «**لاهجرة، ولكن جـهاد ونيـة، وإذا استنفرتم فـانفروا**»(٤)، رواه مجـاهد، عن طاوس، عن ابن عبـاس، وقد جاءت أحاديث ظاهرها في الهـجرة على خلاف هذه، منها حديـث عبد الله بن وقدان القرشي وكـان مسترضـعًا في بني سعد، قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تنقطع الهجرة ما قوتل الكفار».

وروى ابن محيريز عن عبد الله بن السعدي عن النبي ﷺ، مثله(٥).

---

(١) رواه البخارى (٤١٩٦)، ومسلم فى المغازى (١٨٠٢/١٢٣).

(٢) رواه البخارى (٣٩٣٣)، ومسلم فى الحج (١٣٥٢/ ٤١١ - ٤٤٤).

(٣) أخرجه البخارى (٣٩٠٠) بنحوه.

(٤) رواه البخارى (٣٠٧٧)، ومسلم فى الإمارة (١٣٥٣/ ٨٥).

(٥) صحيح.

أخرجه أحمد (٥/ ٢٧٠)، وابن حبان [موارد الظمآن (١٥٧٩)] من طريقين عن ابن محيريز عن عبد الله بن وقدان السعدى به.

ورواه أحمد (١/ ١٩٢) مـن طريق مالك بن يخامر عن ابن السـعدى أن النبى ﷺ قال: «لا تنقطع الهجـرة ما دام العدو ويقاتل فـقال معاوية وعبـد الرحمن بن عوف وعبـد الله بن عمـرو بن العاص: إن النبى ﷺ قال: «إن الهـجرة خـصلتان، =

ومنها حديث معاوية أن النبي ﷺ، قال: « **لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع التوبة، ولا تنقطع التوبة حتى تطلع الشمس من مغربها** »[1].

قال أبو جعفر الطحاوي: هذه الهجرة، هجرة المعاصي، غير الهجرتين الأولين، كما روى الزهري عن صالح بن بشير بن فديك قال خرج فديك إلى رسول الله ﷺ، فقال: يا رسول الله، إنهم يزعمون إنه من لم يهاجر هلك، فقال رسول الله ﷺ: « **يا فديك أقم الصلاة، وآت الزكاة، واهجر السوء، واسكن من أرض قومك حيث شئت، تكن مهاجراً** »[2].

وقال الحكم بن عتيبة أفضل الجهاد والهجرة، كلمة عدل عند إمام جائر.

وقد قيل: إنه لم تكن هجرة مفترضة بالجملة على أحد إلا على أهل مكة، فإن الله عز وجل افترض عليهم الهجرة إلى نبيهم، حتى فتح عليه مكة، فقال حينئذ: « **لاهجرة بعد الفتح، ولكن جهاد ونية** »، فمضت الهجرة على أهل مكة، من كان مهاجراً، لم يجز له الرجوع إلى مكة واستيطانها، وترك رسول الله ﷺ، بل افترض عليهم المقام معه، فلما مات ﷺ، افترقوا في البلدان، وقد كانوا يعدون من الكبائر أن يرجع أعرابيًا بعد هجرته.

وهذا الحديث يدل على قوله: لا هجرة بعد الفتح، أي لا هجرة مبتدأة يهجر بها المرء وطنه، هجرانًا لا ينصرف إليه، من أهل مكة قريش خاصة بعد الفتح وأما من كان مهاجراً منهم فلا يجوز له الرجوع إليها على حال من الأحوال، ويدع رسول الله ﷺ،وهذا بين مما ذكرنا إن شاء الله.

=إحداهما أن تهجر السيئات، والأخرى أن تهاجر إلى إلى الله ورسوله، ولا تنقطع الهجره ما تقلبت التوبة، ولا تزال التوبة مقبولة حتى تطلع الشمس من المغرب، فإذا طلعت طبع على كل قلب بما فيه، وكفى الناس العمل » وإسناده صحيح.

(١) رواه أحمد (٤/ ٩٩)، وأبو داود (٢٤٧٩). وفيه أبو هند البجلى مجهول. وانظر التعليق السابق.

(٢) رواه ابن حبان [موارد الظمآن (١٥٧٨)]، والطبراني (١٨/ ٣٣٦) من طريق الزهرى به.

وقد بقي من الهجرة باب باق إلى يوم القيامة، وهو المسلم في دار الحرب إذا أطاقت أسرته، أو كان كافرًا فأسلم، لم يحل له المقام في دار الحرب، وكان عليه الخروج عنها فرضًا واجبًا. قال رسول الله ﷺ: «أنا بريء من كل مسلم مع مشرك وكيف يجوز لمسلم المقام في دار تجرى عليه فيها أحكام الكفر، وتكون كلمته فيها سفلى، ويده، وهو مسلم». هذا لا يجوز لأحد.

وفيه دليل على قطع الذرائع في المحرمات؛ لأن سعدًا وإن كان مريضًا فربما حمل غيره حب الوطن على دعوى المرض. فلذلك قال رسول الله ﷺ: **«اللهم امض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم، ولكن البائس سعد بن خولة».**

وقوله يرثى له رسول الله ﷺ، أن مات بمكة من قول ابن شهاب(١).

حدثنا عبد الوارث بن سفيان: حدثنا قاسم بن أصبغ: حدثنا محمد بن أبي العوام: حدثنا يونس بن هارون: أخبرنا سفيان بن حسين، عن الزهري، عن عامر ابن سعد، عن أبيه، «أن رسول الله ﷺ، عاده في مرضه، بمكة، فقال: يارسول الله، إني أدع مالاً كثيرًا، وليس يرثني إلا ابنة لي، أفأوصي بمالي كله؟ قال: لا. قال: فنصفه؟ قال: لا. قال: فبثلثه؟ قال: الثلث، والثلث كثير، سعد إنك إن تدع ورثتك أغنياء، خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس، وإنك توجر في نفقتك كلها، حتى فيما تجعل في امرأتك، قال: يا رسول الله، إني أرهب أن أموت في الأرض التي هاجرت منها، فادع الله لي، قال اللهم اشف سعدًا، اللهم اشف سعدًا. قال: يا رسول الله! أأخلف عن هجرتي؟ قال: إنك عسى أن تخلف، ولعلك إن تعيش بعدي، حتى يضربك قوم، وينتفع بك آخرون. اللهم أمض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم، لكن البائس سعد بن خولة».

---

(١) اختلف في قائل هذا الكلام، فأكثر ما جاء أنه من كلام الزهري ولكن وقع عند البخارى (٦٣٧٣) عن موسى بن إسماعيل عن إبراهيم بن سعد عن ابن شهاب فى آخره: « لكن البائس سعد بن خوله ». قال سعد: رثى له النبى -ﷺ-، ، ، ، ». فلا ينبغى الجزم بأنه من قول ابن شهاب .

وفي قول سعد في هذا الحديث: أرهب أن أموتَ في الأرض التي هاجرت وقول النبي، ﷺ، اللهم أمض لأصـحابي هجرتهم، دلـيل على أنه إنما يحزن على سعد بن خولة، لأنه مات في الأرض التـي هاجر منها، لا إنه لم يهاجر، كـما ظن بعض من لا يعـلم ذلك؛ لأن سعـد بن خـولة ممن شهـد بدراً، عند جماعة أهل العلم، والسير، والخبر، على أنه قد روي ذلك أيضًا نصًا.

وقد روى جرير بن حازم قال: حدثني عمي جرير بن [زيد][1]، عن عامر بن سعـد، عن أبيه، قـال: مرضت بمكة، فـأتاني رسول الله ﷺ، يـعودني، فقلت: يا رسـول الله أموت بأرضي التي هاجـرت منها؟ ثم ذكر مـعنى حديث ابن شهـاب هذا، وفي آخره لكن سـعد بن خـولة البائس قـد مات في الأرض التي هاجر منها[2].

حدثنـي محمد ابن إبراهيم قال: حدثنا أحـمد بن مطرف قال: حدثنا سعيد بن عثـمان الأعناقي قـال: حدثنا إسحـاق بن إسمـاعيل الأيلي، قـال: حدثنا سفيـان بن عيينة، عن إسماعيل بـن محمد بن سعد بن أبي وقـاص، عن عبد الرحمن الأعرج قـال: خلف النبي ﷺ، على سعد رجلاً فـقال: إن مات بمكة فلا تدفنه بها[3].

قال سفيان: لأنه كان مهاجراً وروى سفيان بن عيينة، عن محمد بن قيس، عن أبي بردة، عن سـعـد بن أبي وقـاص، قـال: سـألت النبي، ﷺ، أتكره للرجل أن يموت في الأرض التي هاجر منها؟ قال: نعم .

---

(١) وقع هنا فى المطبوع: [يزيد] وكـذا وقع في (أ) والصواب: [زيد] كمـا أثبتناه أنظر ترجمة جرير بن زيد فى تهذيب الكمال .

(٢) ولمسلم فى الوصايا (١٦٢٨/٨) من طريق حميد بن عبد الرحمن الحميرى عن ثلاثة من ولد سعد أنه قال لرسول الله -ﷺ-: « خشيت أن أموت بالأرض التى هاجرت منها. كما مات سعد بن خولة » .

(٣) ورى أحمد (٤/ ٦٠) عن عمرو بن القارى أن رسول الله -ﷺ- قال له: « إن مات سعد بعدى فههنا فادفنه نحو طريق المدينة » وإسناده ضعيف .

وقال فضيل بن مرزوق: سألت إبراهيم عن الجوار بمكة، فرخص فيه، وقال: إنما كره لئلا يغلو السعر، وكره لمن هاجر أن يقيم بها.

حدثنا خلف بن القاسم: حدثنا أحمد بن المفسر: حدثنا أحمد ابن علي: حدثنا يحيى بن معين: حدثنا وكيع عن عبد الله بن [سعيد][1]، عن أبيه، عن ابن عمر، قال: كان رسول الله ﷺ، إذا قدم مكة، قال: **« اللهم لا تجعل منايانا بها. حتى تخرجنا منها »**[2]؛ لأنه كان مهاجراً.

وأما سعد بن خولة فرجل من بني عامر بن لؤى، وقد قيل: إنه حليف لهم، وقد ذكرناه في كتابنا في الصحابة بما فيه كفاية.

حدثني خلف بن القاسم، قال: حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد، قال: حدثنا الحسن بن علية وإسحاق بن إبراهيم بن جابر، قالا: حدثنا يحيى بن بكير، قال: حدثني الليث عن يزيد بن أبي حبيب، قال: توفى سعد بن خولة في حجة الوداع.

* * *

(١) وقع في المطبوع وفي (أ): [سعد] والصواب: [سعيد] كما في المسند (٢/ ٢٥) وهو سعيد بن أبي هند .

(٢) إسناده صحيح. رواه أحمد (٢/ ٢٥، ١٢٥) .

٣- باب الوصية للوارث والحيـازة

(٤٣٨/٢٤) **١- قـال مالك: السنة التي لا اختلاف فيـهـا عندنا أنـهـا لاتجـوز وصية لوارث.**

قال أبو عـمـر: وهذا كما قال مالك - رحـمه الله - وهي سنة مجتمع عليهـا لم يختلف العلمـاء فيـها إذا لم يجزها الورثة، فـإن أجازها الورثة فـقد اختلف في ذلك: فـذهب جمهور الفقـهاء المتقدمين إلى أنهـا جائز للوارث إذا أجازها له الورثة بعد موت الموصي.

وذهب داود بن علي، وأبو إبراهيم المزني، وطائفة إلى أنها لا تجوز - وإن أجازها الورثة على عموم ظاهر السنة في ذلك. وقد أوضحنا هذا في باب نافع من كتابنا هذا - والحمد لله[1].

وقد روي عن النبي ﷺ من أخبار الآحاد أحـاديث حسان في أنه لا وصية لوارث من حديث عمـرو بن خارجة، وأبي أمامة البـاهلي، وخزيمة بن ثابت، ونقله أهل السـير في خطبـته بالوداع ﷺ وهذا أشـهر من أن يحـتاج فـيه إلى إسناد.

حدثنـا عبـد الله بن محمد، حدثنا محمـد بن بكر، حدثنا أبو داود، قال حدثنا عبد الوهاب بن نجـدة، قال حدثنا إسماعيل بن عيـاش، عن شرحبيل بن مسلم، قال: سمعت أبا أمامة قال: سمـعت رسول الله ﷺ يقول: إن الله - عز وجل - قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث.

❊ ❊ ❊

(١) انظر الباب الأول .

٤ - باب ما جاء في المؤنث من الرجال ومن أحق بالولد

(٢٢/٢٦٩) ١ - **مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، أن مخنثًا كان عند أم سلمة زوج النبي ﷺ فقال لعبد الله بن أبي أمية رسول الله ﷺ يسمع: يا عبد الله، إن فتح الله عليكم الطائف غدًا: فإني أدلك على ابنة غيلان، فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، فقال رسول الله ﷺ: «لا يدخلن هؤلاء عليكم»**[1].

قال أبو عمر: هكذا روى هذا الحديث جمهور الرواة عن مالك مرسلاً، ورواه سعيد بن أبي مريم عن مالك، عن هشام، عن أبيه، عن أم سلمة، والصواب عن مالك ما في الموطأ ولم يسمعه عروة من أم سلمة، وإنما رواه عن زينب ابنتها عنها، كذلك قال ابن عيينة، وأبو معاوية عن هشام، فأما حديث ابن أبي مريم[2] عن مالك:

فحدثناه أحمد بن محمد بن أحمد، قال حدثنا محمد بن عيسى، قال حدثنا يحيى بن أيوب، قال حدثنا سعيد بن أبي مريم، قال أخبرنا مالك، قال حدثنا هشام ابن عروة، عن أبيه، عن أم سلمة - أن النبي - ﷺ - كان عندها، وكان مخنث عندهم جالسًا، فقال المخنث لعبد الله بن أبي أمية أخي أم سلمة: إن فتح الله عليكم الطائف غدًا، فأنا أدلك على ابنة غيلان، فإنها تقبل بأربع وتدبر ثمان، فقال رسول الله ﷺ: **«لا تدخلن هؤلاء عليكم»**.

وأما حديث ابن عيينة، فحدثنا سعيد بن نصر، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال حدثنا الحميدي، قال حدثنا سفيان، قال حدثنا هشام بن عروة، عن أبيه عن زينب بنت أبي سلمة، عن

---

(١) رواه النسائي في عشرة النساء من الكبرى (٣٦٩/٥) من طريق مالك مرسلاً وهو موصول عند البخاري ومسلم من غير طريقة كما سيأتي.

(٢) سعيد بن أبي مريم ثقة روى له الجماعة.

أمها أم سلمة، قالت: دخل على رسول الله ﷺ وعندي مخنث، فسمعه يقول لعبـد الله بن أبي أمية: يـا عبد الله، أرأيت إن فتح الله عـليكم الطـائف غدًا، فعليـك بابنة غيلان، فإنـها تقبل بأربـع وتدبر بثمان، قالـت: فقال رسول الله ﷺ: « لا تدخلن هؤلاء عليكم » قال سفيان: قال ابن جـريج: اسمه هيت - يعني المخنث[1].

وأخبرنـــا محمد بن إبراهيم، وإبراهيم بـن شاكر، قالا حدثنا مـحمد بن أحمد بن يحيى، قال حدثنا محمد بن أيوب بن حبيب الرقي، قال حدثنا أحمد ابن عمرو بن عبد الخـالق، قال حدثنا أبو كريب، قال حدثنـا أبو معاوية، عن هشام بن عـروة، عن أبيه، عن زينب بنـت أبي سلمة، عن أم سلـمة - فذكر الحديث بتمامه.

قال أبو عـمــر: ذكر عبد الملك بن حبيـب، عن حبيب - كاتب مالك: قلت لمـالك: إن سفيـان زاد في حديث ابنـة غيلان أن مخنـثًا يقال لـه هيت، وليس في كتابك هيت، فقال مالـك: صدق وهو كذلك. وكان النبي ﷺ غربه إلى الحمـى، وهو موضع مـن ذي الحليفـة ذات الشمال مـن مسجدهـا؛ قال حبيب: وقلت لمالك: وقال سفيان في الحديث: إذا قعدت تثنت، وإذا تكلمت تغنـت؛ قال مالك: صدق كـذلك هو في الحـديث. قال: وقلت لمـالك: قال سفيان في تفسير تقبل بأربع وتدبر بـثمان - يعني مظلة الأعراب مقدمها أربع، ومدبرها ثمـان؛ فقال مالك: لم تصنـع شيئًا، إنما هي عكن أربـع إذا أقبلت، وثمان إذا أدبرت، وذلك أن الظهر لاتنكسر فيه العكن.

قال أبو عـمــر: كل ما ذكره حبيب كاتب مالك عـن سفيان بن عيينة أنه قال في الحـديث - يعني حديـث هشام بن عروة هذا - فـغير معروف فيـه عند أحد من رواتـه عن هشام لا ابـن عيينة ولا غـيره، ولم يقـل سفيان فـي نسق الحديث أن مخنثًا يدعى هيت، وإنما ذكـره عن ابن جريج بعد تمام الحديث على

(١) رواه البخـارى (٤٣٢٤)، ومسلم فى السـلام (٢١٨٠/ ٣٢) وغيرهما مـن طرق عن هشام بن عروة به .

ما ذكرناه عن الحميدي عنه، وهو أثبت الناس في ابن عيينة؛ وكذلك قوله عن سفيان أنه كان يقول في الحديث: إذا قعدت تـثنت وإذا تكلمت تغنت، هذا ما لم يقله سفيان ولا غيره فيما علمت في حديث هشام بن عروة، وهذا اللفظ لا يحفظ إلا من رواية الواقدي؛ والعجب أنه يحكيه عن سفيان، ويحكي عن مالك أنه كذلك؛ فصارت رواية عن مالك، ولم يرو ذلك عن مالك أحد غير حبيب، ولا ذكره عن سفيان غيره أيضًا - والله أعلم؛ وحبيب كاتب مالك متروك الحديث ضعيف عند جميعهم، لا يكتب حديثه ولا يلتفت إلى ما يجيء به.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يوسف، قال حدثنا محمد بن أحمد بن يحيى، قال حدثنا أبو سعيد بن الأعرابي، قال حدثنا أحمد بن محمد بن عبد الجبار العطاردي، قال حدثنا يونس بن بكير عن هشام بن عروة عن أبيه عن زينب ابنة أم سلمة، عن أم سلمة قالت: كان عندي مخنث فقال لعبد الله أخي: إن فتح الله عليكم الطائف غدًا فإني أدلك على ابنة غيلان، فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان، فسمع رسول الله ﷺ قوله فقال: « **لا يدخلن هؤلاء عليكم** ».

قال: وحدثنا يونس بن بكير، عن أبي إسحاق قال: وقد كان مع رسول الله ﷺ مولى لخالته فاختة ابنة عمرو بن عائذ مخنث يقال له ماتع، يدخل على نساء رسول الله ﷺ ويكون في بيته، ولا يرى رسول الله ﷺ أنه يفطن لشيء من أمر النساء مما يفطن إليه الرجال، ولا يرى أن له في ذلك أربًا؛ فسمعه وهو يقول لخالد بن الوليد: يا خالد، إن فتح رسول الله ﷺ الطائف، فلا تنفلتن منك [بادنة][1] ابنة غيلان بن سلمة، فإنها تقبل بأربع وتدبر بثمان؛ فقال رسول الله ﷺ حين سمع هذا منه: «ألا أرى هذا الخبيث يفطن لما أسمع، ثم قال لنسائه: لا يدخل عليكم»، فحجب عن بيت رسول الله ﷺ.

وفي هذا الحديث من الفقه إباحة دخول المخنثين من الرجال على النساء

(١) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [بادية]، وهي يقال فيها الاثنين.

وإن لم يكـونوا منهن بمحـرم، والمخنث الذي لا بأس بـدخوله على النـساء هو المعروف عندنا بـاليوم بالمؤنث، وهو الذي لا أرب له في النـساء ولا يهتدي إلى شيء من أمورهن؛ فهذا هو المؤنث المخنـث الذي لا بأس بدخوله على النساء، فأما إذا فهم مـعاني النساء والرجال كـما فهم هذا المخنث وهو المـذكور في هذا الحديث، لم يجـز للنساء أن يدخل علـيهن، ولا جاز له الدخول علـيهن بوجه من الوجوه، لأنه حـينئذ ليس من الذين قال الله - عـز وجل - فيهم: ﴿ **غير أولي الإربـة من الـرجال** ﴾. وليس المخـنث الذي تعرف فـيه الفاحشـة خاصة وتنسب إلـيه، وإنما المخنث شدة الـتأنيث في الخلقـة حتى يشبه المـرأة في اللين والكلام والنظر والنغمة، وفي العقل والـفعل؛ وسواء كانت فيه عاهة الفاحشة أم لم تكن، وأصـل التخنث التكسـر واللين؛ فإذا كان كما وصفـنا لك - ولم يكن لـه في النســاء أرب، وكان ضعيف الـعقل لا يفـطن لأمور النـاس أبله؛ فحيئنذ يكون من غير أولي الإربة الذين أبيح لهم الدخول على النساء، ألا ترى أن ذلك المخنث لما فهم من أمور النســاء قصة بنت غيلان، نهى رسول الله ﷺ حينئذ عن دخوله على النساء، ونفاه إلى الحمى فيما روي.

واختلف العلماء في معنى قوله - عز وجل: ﴿ **أو التابعين غير أولي الإربة من الرجال** ﴾ ، اختلافًا متقارب المعنى لمن تدبر.

ذكر ابن أبي شيبـة، قال حدثنا سهل بن يوسف، عن عـمرو، عـن الحسن ﴿ **أو التـابعين غـير أولـي الإربة من الـرجال** ﴾ ، قال: هم قـوم طبعوا عـلى التخـنيث، فكان الـرجل منهم يـتبع الرجل يخـدمه ليطعـمه وينفق عـليه، لا يستطيعون غشيان النساء ولا يشتهونه.

قال: وحدثنا ابن إدريس، عن ليث، عن مجاهد - في قوله: ﴿ **غير أولي الإربة من الرجال** ﴾، قال: هو الأبله الذي لا يعرف أمر النساء.

قال: وأخبرنا جرير، عن مغيرة، عن الشعبي، قال: هو الذي لم يبلغ أربه أن يطلع على عورات النساء.

وذكر محمد بن ثور، وعبد الرزاق - جميعًا - عن معمر عن قتادة ﴿ **أو التابعين غير أولي الإربة** ﴾، قال: هو التابع الذي يتبعك فيصيب من طعامك غير أولي الإربة، يقول: لا أرب له ليس له في النساء حاجة.

وعن علقمة قال: هو الأحمق الذي لا يريد النساء ولا يردنه.

وعن طاوس وعكرمة مثله.

وعن سعيد بن جبير: هو الأحمق الضعيف العقل.

وعن عكرمة أيضًا: هو العنين.

ووكيع، عن سفيان، عن ابن أبي نجيح، قال: هو الذي يريد الطعام ولايريد النساء، ليس له هم إلا بطنه.

وعن الشعبي أيضًا وعطاء، مثله.

وعن الضحاك: هو الأبله.

وقال الزهري: هو الأحمق الذي لا همة له في النساء ولا أرب.

وقيل: كل من لا حاجة له في النساء من الأتباع نحو الشيخ والهرم والمجبوب والطفل والمعتوه والعنين.

قال أبو عمر: هذه أقاويل متقاربة المعنى، ويجتمع في أنه لا فهم له، ولا همة ينتبه بها إلى أمر النساء، وبهذه الصفة كان ذلك المخنث عند رسول الله ﷺ، فلما سمع منه ما سمع من وصف محاسن النساء، أمر بالاحتجاب منه.

وذكر معمر، عن الزهري، وهشام بن عروة، عن عروة، عن عائشة، قالت: كان رجل يدخل على أزواج النبي ﷺ مخنث، فكانوا يعدونه من غير أولي الإربة، فدخل علينا النبي ﷺ يومًا وهو عند بعض نسائه وهو ينعت امرأة فقال: إنها إذا أقبلت أقبلت بأربع، وإذا أدبرت أدبرت بثمان، فقال: «**ألا أرى هذا يعلم ما ههنا، لا يدخلن هذا عليكم**»، فحجبوه[1].

---

(١) رواه مسلم في السلام (٢١٨١/ ٣٣)، وأبو داود (٤١٠٨، ٤١٠٩).

وأما قوله: تقبل بأربع وتدبر بثمان، فالذي ذكر حبيب عن مالك هو كذلك أو قريب منه؛ وإنما وصف امرأة لها في بطنـها أربع عكن، فإذا بلغت خصريها صارت أطراف العكن ثمانيًا، أربع من ههنا، وأربعًا من ههنا؛ فإذا أقبلت إليك واستقبلتك ببطنها، رأيت لها أربـعًا، فإذا أدبرت عنك صارت تلك الأربع ثمانيًا من جهـة الأطراف المجتمـعة؛ وهكذا فـسره كل من تـكلم في هـذا الحديث، واستشهد عليه بعضهم بقول النابغة في قوائم ناقته:

على [قصَبات] بينما هن أربع　　　أنخن لتعريس فعدن ثمانيـا

يعنـي أن هذه الناقة إذا رفع قـوائمها أربع، فإذا انـحنت قوائمهـا وانطوت صارت ثمانيًا.

وقد روي هذا الخبر عن سعد بن أبي وقاص بخلاف هذا اللفظ.

حدثنـــا سعيد بن نصـر، قال حدثـنا قاسـم بن أصبغ، قـال حدثنـا ابن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال حدثنا بكر بن عبد الرحمن، قال حدثنا عيسى بن المختار، عن ابن أبي ليلى، عن عبد الكريم، عن مجاهد، عن عامر بن سعد، عن سعد بن مالـك - أنه خطب امرأة وهو بمكة مع رسول الله ﷺ فقال: ليت عـندي من رآها ومن يخبرنـي عنها، فقال رجل مخـنث يدعى هيت: أنا أنعتها لك، إذا أقبلت قـلت تمشي على ست، وإذا أدبرت قلت تمشي على أربع، فـقال رسول الله ﷺ: « ما أرى هذا إلا مـنكراً، ما أراه إلا يـعرف أمر النساء »(١)؛ وكان يدخـل على سودة، فنـهاه أن يدخل عـليها، فلـما قدم المدينة نفاه، فكان كذلك حتى أمر عمر فجلد فكان يرخص له يدخل المدينة يوم الجمعة فيتصدق - يعني يسأل الناس - قاله ابن وضاح.

وأما الواقدي وابن الكلبي، فإنهما قد ذكرا أن هيتًا المخنث قال لعبد الله بن أبي أمية المخـزومي - وهو أخو أم سلمة لأبـيها، وأمه عاتكـة عمة رسول الله

---

(١) إسناده ضعيف .

ﷺ؛ قال له - وهو في بيت أخته أم سلمة - ورسول الله ﷺ : يسمع إن افتتحتم الطائف، فعليك ببادية ابنة غيلان بن سلمة الثقفي، فإنها تقبل بأربع، وتدبر بثمان؛ مع ثغر كالأقحوان، إن جلست تثنت، وإن تكلمت تغنت، بين رجليها مثل الإناء المكفو، وهي كما قال قيس بن الحطيم:

تغترق الطرف وهي لاهية ... كأنما شف وجهها نزف

بين شكول النساء خلقتها ... قصدًا فلا جبلة ولا قصف

تنام عن كبر شأنها فإذا ... قامت رويدا تكاد تنقصف

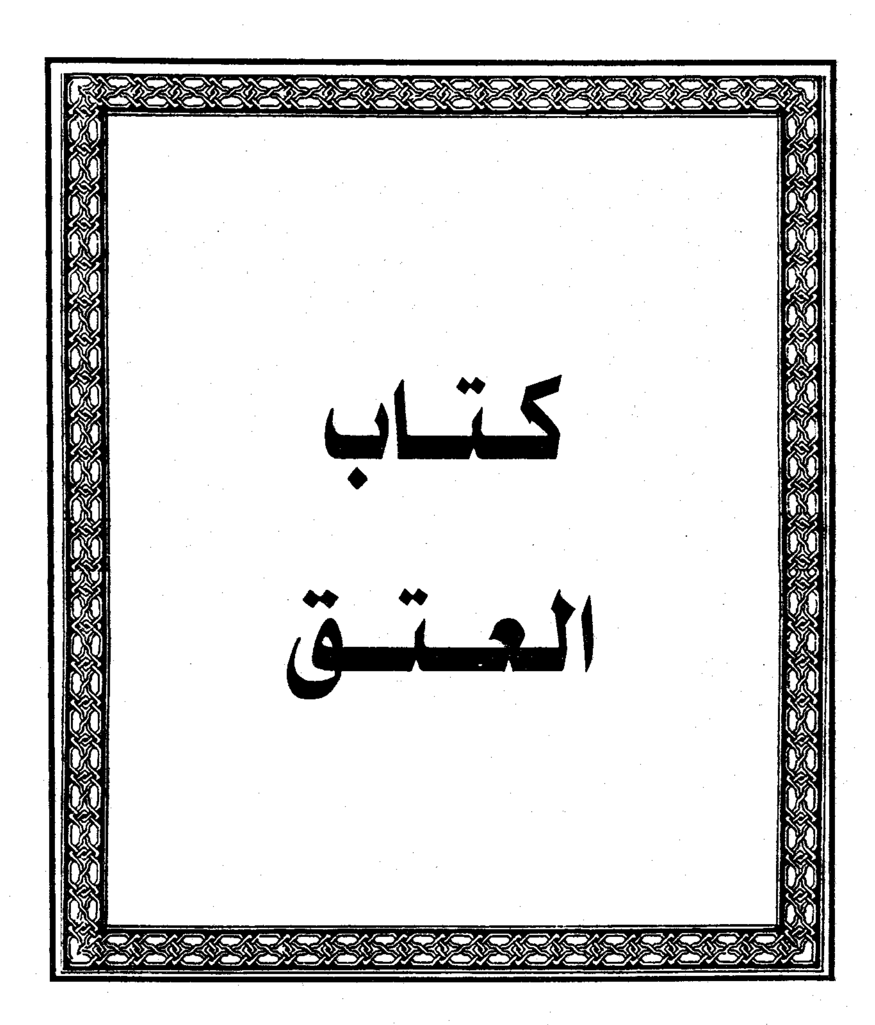
فقال له النبي ﷺ: « **لقد غافلت النظر إليها يا عبد الله** »، ثم أجلاه عن المدينة إلى الحمى؛ قال: فلما افتتحت الطائف، تزوجها عبد الرحمن بن عوف، فولدت له بريهة في قول ابن الكلبي؛ قال: ولم يزل هيت بذلك المكان حتى قبض النبي ﷺ، فلما ولي أبو بكر كلم فيه، فأبى أن يرده؛ فلما ولي عمر كلم فيه فأبى، ثم كلم فيه بعد وقيل له إنه قد كبر وضعف، فأذن له أن يدخل كل جمعة فيسأل ويرجع إلى مكانه؛ قال: وكان هيت مولى لعبد الله بن أبي أمية المخزومي وكان مونًا له أيضًا، فمن ثم قيل الخنث.

قال أبو عمر : يقال بادية ابنة غيلان بالياء، وبادنة بالنون، والصواب عندهم بالياء بادية، وهو قول أكثرهم، وكذلك ذكره الزبير بالياء، فالله أعلم.

وأما قوله تغنت، فقالوا: إنه من الغنة لا من الغناء، أي كانت تتغنن في كلامها من لينها ورخامة صوتها، يقال من هذه الكلمة: تغنن الرجل وتغنى مثل تظنن وتظنى.

قال ابن إسحاق: وممن استشهد يوم الطائف عبد الله بن أبي أمية بن المغيرة أخو سلمة بن زمعة.

* * * * *



كتـاب العـتق

كتاب العتـــق

١ـ باب من أعتق شركًا له في مملوك

(١٤/ ٢٦٥) **١ - مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أن رسول الله ﷺ - قال: «من أعتق شركًا له في عبد فكان له مال ثمن العبد، قوم عليه قيمة العدل فأعطى شركاءه حصصهم، وأعتق عليه العبد، وإلا فقد عتق منه ما عتق»[(١)].**

قال أبو عمر: هكذا قال يحيى في هذا الحديث: من أعتق شركًا له في عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد؛ وتابعه ابن القاسم، وابن وهب، وابن بكير - في بعض الروايات عنه.

وقال القعنبي: من أعتق شركًا له في مملوك، أقيم عليه قيمة عدل، ولم يقل فكان له مال يبلغ ثمن العبد، وقد تابعه بعضهم أيضًا عن مالك؛ ومن ذكر هذه الكلمة فقد حفظ وجود، ومن لم يذكرها سقطت له ولم يقم الحديث .

ولا خلاف بين أهل العلم أن هذه اللفظة مستعملة صحيحة، وأن التقويم لا يكون إلا على الموسر الذي له مال يبلغ ثمن العبد - كما قال هؤلاء في الحديث: يحيى ومن تباعه، وهذا الصحيح الذي لاشك فيه؛ وقد جود مالك رحمه الله حديثه هذا عن نافع وأتقنه، وبان فيه فضل حفظه وفهمه، وتابعه على كثير من معانيه عبيد الله بن عمر.

وأما أيوب فلم يقمه وشك منه في كثير، وهذا حديث في ألفاظه أحكام عجيبة، منها ما اتفق عليه أهل العلم، ومنها ما اختلفوا فيه؛ وقد اختلف في

---

(١) رواه البخارى (٢٥٢٢)، ومسلم فى العتق (١٥٠١/١)، وأبو داود (٣٩٤٠) .

كثير من ألفاظه عن ابن عمر، وعن سـالم ابنه، وعن نافع مولاه؛ ونحن نذكر ما بلغنا من ذلك، ونذكر ما للعلماء في تلك المعاني من التنازع والوجوه بأخصر ما يمكننا - وبالله توفيقنا، لا شريك له.

فأما رواية أيوب عن نافع في هذا الحديث[(١)] :

فحدثنا محمـد بن إبراهيم بن سـعيد، قال حدثنـا محمد بن معـاوية، قال حدثنا أحمد بن شعيب، قال أخبرنا عمرو بن زرارة، قال حدثنا إسماعيل، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ قال: « **من أعتق نصيبًا، أو قال شقصًا، أو قـال شركا - له في عبد، فـكان له من المال ما يـبلغ ثمنه بقـيمة عدل، فهـو عتيق؛ وإلا فـقد عتـق منه ما عـتق** ». قال أيـوب وربما قال نـافع هـذا في الحديث، وربما لم يقله؛ فلا أدري أهو في الحديث [أم قال نافع][(٢)] من قبله: «**فقد عتق منه ما عتق**».

وأخبرنـــا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن، قال حدثنا محمد بن بكر بن عبد الـرزاق، قال أخبرنـا سليمان بـن الأشعث، قال حدثـنا سليـمان بن داود العتكي، قال حدثنا حماد، عن أيوب، عن نافع، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ بهذا الحديـث؛ قال: فلا أدري أهو في الحديث أم شيء قـاله نافع: «**وإلا فقد عتق منه ما عتق**».

وأخبرنـــا عبد الله بن محـمد بن يوسف، قال حدثنا عبـد الله بن محمد، ومحمد بن يحيى، ومحمد بن محمـد، وأحمد بن عبد الله، قالوا حدثنا أحمد ابن خالد، قال حدثنا الحسن بن أحمد، قال حـدثنا محمد بن عبيد، قال حدثنا حمـاد بن زيد، عـن أيوب، عن نافـع، عن ابن عـمر، قال: قـال رسول الله ﷺ: « **من أعتق شركًا في عبـد، أو مملوك، فهو عتيق** ». قال أيوب: قال نافع: «**وإلا فقد عـتق منه مـاعتق**». قال أيـوب فلا أدري أهـو في الحـديث أو قـول نافع؟.

---

(١) رواية أيوب عن نافع أخرجها البخارى (٢٤٩١، ٢٥٢٤)، ومسلم فى النذور والأيمان (١٥٠١/٤٩)، وأبو داود (٣٩٤١، ٣٩٤٢) وغيرهم من طرق عنه .

(٢) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [أم لا؟ قال حدثنا نافع].

قال أبو عـمــــر: كان أيوب يـشك في هذه الكـلمة من هـذا الحديث - قوله: «**وإلا فقد عتق منه ما عتق**». وهذه أيضًا كلمة توجـب حكمًا كثيرًا، وقد اختلفت فيها الآثار عن النبي ﷺ، واختلف فيها علماء الأمصار على ما سنبينه بعد الفراغ من تهذيب ألفاظ هذا الحديث - إن شاء الله.

وقد كان بعض من ينكر قوله: «**فقد عتق ماعتق**»، يحتج بمـا رواه عبد الله بن نمير، عن حجاج بن أرطاة، عن القاسم بن عبدالرحمن، عن نافع، عن ابن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ: «**من أعتق شقصًا له في عبد، ضمن لأصحابه في ماله إن كان له مال**». قـال نافع: وقال ابن عمر: فإن لم يكن له مال، سعى العبد». قال: فلو كان في الخبر: فقد عتـق منه ما عتق، ماجعل ابن عمر على العبد سـعاية. قال: وقد رواه جويريـة عن نافع، عن ابن عمـر - ولم يذكر: وإلا فقد عتق منه ما عتق[1].

وقد روى هذه اللفظـات وهذه الكلمات - أعني قوله وإلا فقـد عتق منه ما عتق - مـالك بن أنس، وعبيـد الله بن عمر؛ وهو معـنى ما جاء به يحـيى بن سعيد عن نافـع - في هذا الحديث؛ ومن شك فليس بشـاهد، ومن حفظ ولم يشك فهو الشاهد الذي يجب العمل بما جاء به؛ وقد كان يحيى بن سعيد يقول مالك أثبت عندي فـي نافع من أيوب وغيره، وقد تابع عبيـد الله بن عمر مالكًا على هذه الزيـادة - وإن كان قد اختلف فيها عـلى عبيد الله: فبعضهـم يسوقها عنه، وبعضهم يقصر عنها؛ ومن قصر ولم يذكر فليس بشاهد[2].

أخبرنـا عبـد الله بن محـمد بن أسـد، قال حدثـنا حمـزة بن محـمد (ح) وأخبرنا محمد بن إبراهيم، قال أخبرنا محـمد بن معاوية، قالا حدثنا أحمد بن شعيب، قال أخبرنا إسماعيل بن مسعود، قال حدثنا خالد، قال حدثنا عبيدالله،

(١) أخرجها البخارى (٢٥٠٣).

(٢) وقال الشافعى: لا أحسب عالمًا بالحديث يشك فى أن مالكًا أحفظ لحديث نافع من أيوب، لأنه كان ألزم له منه، حتى ولو استويـا فشك أحدهما فى شئ لم يشك فيه صاحبه كانت الحجة مع من لم يشك.

عن نافـع، عن عبد الله، أن رسـول الله ﷺ قال: « **من كان له شـرك في عبد فأعتقه فقد عتق، فإن كان له مال قوم عليه قيمة عدل، وإن لم يكن مال، فقد عتق منه ما عتق** »[1]. وهذا كرواية، مالك سواء.

أخبرنا عبد الله بن محمد بن يحيى، قال حدثـنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا إبـراهيم بن موسى الرازي، قال حدثنا عـيسى بن يونس، قال حدثنـا عبيد الله بن عمر، عـن نافع، عن ابن عمـر، قال: قال رسول الله ﷺ: « **من أعتق شركًا من مملوك، فعليه عتـقه كله إن كان له مال يبلغ ثمنه، وإن لم يكن له مال عتق نصيبه** ». وهذا مثل رواية مالك سواء في المعنى.

وأخبرنـــا سعيد بن نصـر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا حدثـنا قاسم بن أصبغ، قال حـدثنا محمد بـن وضاح، قال حدثنا أبـو بكر بن أبي شيـبة، قال حدثنا أبو أسامـة، وابن نمير، عن عبيد الله، عن نافع، عـن عبد الله بن عمر، قال: قال رسول الله ﷺ « **من أعتق شركـًا له في مملوك، فعليه عـتقه كله - إن كان له مال يبلغ ثمنه، قال: يقوم قيمـة عدل على المعتق، فإن لم يكن له مال، فقد عتق منه ما عتق** ».

فهؤلاء كلهم قد ذكروا هذه الكلمـات في هذا الحديث عن عبيد الله - قوله وإن لم يكن له مال، فقد عتق منه ما عتق - كما قال مالك، وهذا الموضع هو موضع الحكم على المـعتق المعسر الذي لا ماله له، وفيه نـفي الاستسعاء، وفي هذا الموضع اخـتلفت الآثار، وفقهـاء الأمصار؛ وروى هذا الحديث يـحيى بن سعيد القطان، وبشر بن المفضل، عـن عبيد الله بن عمر - بإسناده - لم يذكرا فيه الحكم في المعتـق المعسر، وإنما قالا من أعتق شركًا له في عبـد، فعليه عتقه كله - إن كان له مال يبلغ ثمنه - لم يزيدا على هذا المعنى؛ ومن قصر عما جاء به غيره فليس بحـجة. والحجة فيما أثبت المثبت الحافظ الـعدل المتقن، لا فيما قصر عن المـقصر؛ وقد روى هذا الحديث زهـير بن معاوية، عن عـبيد الله بن عمر - بإسناده، وقال فيه: «**فإن لم يكن له مال عـتق نصيبه**». وهذا موافق لما

---

(١) رواية عبيد الله عن نافع متفق عليها أيضًا .

قال أبو أسامة، وابن نمـير، وعيسى بن يونس، وخالد الواسـطي، ومحمد بن عبيد الطنافـسي، عن عبيد الله - وهو الصحيح؛ لاجتمـاع الجماعة الحفاظ من أصحاب عبيد الله على ذلك، ولموافقة ما جاء به من ذلك مالك ـ رحمه الله.

أخبرنـــا عبد الله بـن محمد، قال حـدثنا محمد بـن بكر، قال حدثـنا أبو داود. قال حدثـنا محمود بن خـالد، قال حدثنـا يزيد بن هارون، قال حـدثنا يحـيى بن سـعيد، عـن نافع، عـن ابن عـمر، عن الـنبي ﷺ بمـعنى حـديث عبيدالله- قاله أبو داود.

وأخبرنـــا عبد الله بـن محمد، قـال حدثنا حـمزة بن محـمد (ـ) وأخبرنا محـمد بن إبراهـيم، قال حـدثنا محـمد بن معـاوية، قالا: حـدثنا أحمـد بن شعيب، قال حدثنـا أحمد بن سليمان، قال حدثنا يزيـد بن هارون، قال حدثنا يحيى بن سعـيد، عن نافع، أخبره أن عبد الله بن عمـر كان يقول: قال رسول الله ﷺ: «من أعتق نصيبًا في إنسان كلف عتق ما بقي منه، فإن لم يكن له مال، فقد جاز ما صنع»[١].

ورواه عبد الله بـن نمير، عن يحـيى بن سعيـد، عن نافع، عن ابـن عمر، قال: قـال رسول الله ﷺ: «من أعتق نصيبًا له في إنسان كلف عـتق ما بقي». قال نـافع: فإن لم يـكن عنده مـا يعتقـه، جاز ما صنـع-. ذكره النسـوي عن [حسين][٢] بن منصور، عن ابن نمير.

وروى هذا الحديث معمر، عن الزهري، عن سالم، عن ابن عمر، وأيوب ابن موسى، وجويرية بن أسماء، عن نافع، عن ابن عمر. وداود العطار، عن عمرو بن دينار، عـن ابن عمر. وابن عيينة، عن عمرو بـن دينار. عن سالم، عن ابن عمر. - فذكروا كلهم الحكم في الموسر أنه يقوم ويعتق عليه - إن كان

---

(١) رواية يحيى بن سعيد عن نافع: أخرجها مسلم، وأبو داود، وذكرها البخارى تعليقًا.

(٢) كذا في "ك"، ووقع فـي المطبوع: [حصين] خطأ انـظر ترجمة الحسين بـن منصور النيسابوري من التهذيب.

له مال، وسكتوا عن الحكم في المعسر - فلم يقولوا وإن لم يكن له مال فقد عتق منه ما عتق - كما قال مالك، وعبيد الله؛ ولم يزيدوا على حكم الموسر. وفي رواية معمر عن الزهري عتق ما بقي في ماله إذا كان له مال يبلغ ثمن العبد. وبعضهم يقول فيه عن عبد الرزاق أقيم ما بقي، والمعنى واحد؛ وهذا لفظ يوجب تقويمه على أنه معتق نصفه، أو معتق بعضه.

وأما ما ذكرنا من اختلاف الآثار في هذه الكلمة الموجبة لنفوذ عتق نصيب المعتق المعسر دون شيء من استسعاء وغيره، فإن أبا هريرة روى في هذا المعنى عن النبي ﷺ خلاف ما رواه ابن عمر. واختلف في حديثه أيضًا في ذلك أكثر من الاختلاف في هذا، وهو حديث يدور على قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة واختلف أصحاب قتادة عليه في الاستسعاء، وهو الموضع المخالف لحديث ابن عمر من رواية مالك وغيره:

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أبو يحيى بن أبي مسرة، قال حدثنا الحميدي، قال حدثنا سفيان بن عيينة عن سعيد بن أبي عروبة، ويحيى بن صبيح، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: « **أيما عبد كان بين رجلين، فأعتق أحدهما نصيبه، فإن كان موسرًا قوم عليه، وإلا سعى العبد غير مشقوق عليه** »[(١)] .

وحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا أبو العباس الكديمي، قال حدثنا روح بن عبادة، قال حدثنا سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: « **من أعتق شقصًا من مملوك، فعليه خلاصه من ماله، فإن لم يكن له مال، قوم المملوك قيمة عدل، ثم استسعى غير مشقوق عليه** ».

وكذلك رواه يزيد بن زريع، وعبدة بن سليمان، وعلي بن مسهر، ومحمد

(١) رواه البخارى (٢٤٢٩، ٢٥٢٧)، ومسلم فى النذور (١٥٠٣/ ٥٤، ٥٥) وأبو داود (٣٩٣٧) وغيرهم من طرق عن قتادة به .

بن بشر، ويحيـى بن أبي عدي، عن سعيد بن أبي عـروبة، كما رواه روح بن عبـادة سواء حرفًا بـحرف، ولم يخـتلف علـى سعيد بـن أبي عروبة فـي هذا الحديث في ذكر السعاية فيه على حسبما ذكرنا، وتابعه أبان العطار، عن قتادة، على مثل ذلك:

حدثنـــا عبد الله بـن محمد، قال حـدثنا محمد بـن بكر، قال حدثـنا أبو داود، قال حـدثنا مسـلم بن إبراهـيم، قال حدثـنا أبان - يعـني العطـار، قال حدثني قتادة عن الـنضر بن أنس، عن بشير بن نهيـك، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: **«من أعتق شقصًا له في مملوك، فـعليه أن يعتقه كله إن كان له مال، وإلا استسعى العبد غير مشقوق عليه »**.

قال أبو داود: ورواه جرير بن حازم، وموسى بن خلف، عن قتادة بإسناده مثله، وذكر فيه السعاية؛ رواه هشام الـدستوائي، وشعبة، وهمام، عن قتادة - بإسناده مثله - لم يذكروا فيه السعاية:

أخبرنـــا محمد بن إبراهيم، قال حدثنا محمد بن معاوية، قال حدثنا أحمد ابن شعيب (ح) **وأخبرنا** عبد الله بـن محمد، قال حدثـنا محمد بن بـكر، قال حدثنا أبو داود، قالا جميعًا حدثنا محمد بن المثنى، قال حدثنا معاذ بن هشام، قال حدثـني أبي، عن قتـادة، عن بشير بـن نهيك، عـن أبي هريرة عن الـنبي ﷺ، قال: **« من أعتـق شقصًا من مملـوك، عتق من ماله -إن كـان له مال- »**[1] هكذا قال ابن المثنـى: قتادة، عن بشير ابن نهيك - لم يـذكر النضر بن أنس، وهو خـطأ منـه أو من معـاذ بن هـشام؛ ورواه روح بن عـبادة، وغيـره، عن هشام، عـن قتادة، عن النـضر، عن بشير، عـن أبي هريرة - كمـا رواه سائر أصحاب قتادة.

وأخبرنـــا عبد الله بـن محمد بن أسـد، قال حدثنـا حمزة بن محـمد بن علي، قـال حدثنا أحـمد بن شعيـب النسائـي، قال أخبرنا مـحمد بن المـثنى، ومحمد بن بشار، قـالا حدثنا محمد بن جعفر، قال حدثنـا شعبة، عن قتادة،

(١) رواه أبو داود (٣٩٣٦) .

عن النضـر بن أنس، عن بشير بن نـهيك، عن أبي هريرة، عن الـنبي ﷺ في المملوك بين الرجلين، فيعتق أحدهما نصيبه، قال: « يضمن »(١).

أخبرنـــا عبد الله بن محمد بن عبد المؤمن بن يحيى، قال حدثنا محمد بن بكر بن عبد الـرزاق بن داسة التمار، قال حدثنا أبو داود سلـيمان بن الأشعث بن إسحـاق، قال حدثنا مـحمد بن كثـير، قال أخبـرنا همام، عن قـتادة، عن النضر بن أنس، عن بشير بن نهيك، عن أبي هريرة، أن رجلاً أعتق شقصًا من غلام، فأجاز النبي ﷺ عتقه، وغرمه بقية ثمنه(٢).

وأخبرنـــا أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن، وعبد الوارث بن سفيان، قالا حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال حدثنا عبد العزيز ابن أبان (ح) وأخبرنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حـدثنا ابن سـويد بن منـجوف، قال حدثـنا روح، قالا جمـيعًا حدثنا هـشام، عن قتادة، عن الـنضر بن أنس، عن بـشير بن نهيـك، عن أبي هريرة، قال قال رسول الله ﷺ: « من أعتق شقصًا له مـن مملوك، فهو حر من ماله - إن كان له مال »، وقال روح: « عتق مـن ماله إن كـان لـه مـال ».

قال أبو عمـــر: فاتفق شعبة وهشام وهمام على ترك ذكر السعاية في هذا الحديث، والقول قـولهم في قتادة عند جمـيع أهل العلم بالحديـث إذا خالفهم في قتادة غيرهم، وأصـحاب قتادة الذين هم حجة فيه، هؤلاء الـثلاثة: شعبة، وهشـام الدستوائـي، وسعيد بـن أبي عروبة؛ فـإن اتفقوا لـم يعرج علـى من خالفـهم في قتادة، وإن اخـتلفوا نظـر، فإن اتفق مـنهم اثنان وانـفرد واحد، فالقول قول الاثنين - لا سـيما إن كان أحدهما شعبة؛ وليس أحـد بالجملة في قتادة مـثل شعبة؛ لأنه كـان يوقفه علـى الإسناد والسماع؛ وهـذا الذي ذكرت لك، قول جماعة أهل العلم بالحديث؛ وقد اتفق شعبة وهشام في هذا الحديث على سقوط ذكـر الاستسعاء فيه، وتابعـهما همام، وفي هذا تقـوية لحديث ابن

---

(١) رواه مسلم في النذور والإيمان (١٥٠٢/٥٢) .

(٢) رواه أبو داود (٣٩٣٤) .

عمر، وهو حديث مدني صحيح، لا يقـاس به غيره، وهو أولى ما قيل به في هذا الباب، وبالله التوفيق(١).

وقد روى شعبة عن خـالد الحذاء، عن أبي بشر العنبـري، عن ابن التلب، عن أبيه، عن النبي ﷺ - أن رجلاً أعتق نصيبـه من مملوك، فلم يضمنه النبي عليه السلام(٢). وهذا عند جماعة العلماء علـى المعسر؛ لأن الموسر لم يختلفوا في تضمـينه، وأنه يلزمـه في العتق، إلا ما لا يـلتفت إليه مـن شذوذ القول. ونحن نذكر ما انتهى إلينا من اختلاف العلماء في ذلك هنا - إن شاء الله.

ومثل حـديث ابن التـلب عن أبيـه في هذا البـاب، قصة أبي رافـع مولى رسول الله ﷺ، وقد ذكرناها في باب أسلم من كتاب الصحابة ـ والحمد لله.

---

(١) سعيد بن أبى عروبـة أعرف الناس بحديث قتادة لكثرة ملازمتـه له وكثرة أخذه عنه من همام وغيره، وهشام وشعبة وإن كانا أحفظ مـن سعيد، لكنهما لم ينافيا ما رواه سعيد، وإنما اقتصرا من الحديث على بعضه .

- وأشار إلى ذلك البخارى فقال: « اختصره شعـبة » وكأنه يجيب عن سؤال تقديره هو أن شعبة أحفظ الناس لحديث قتادة فكـيف لم يذكر الاستسعاء؟، فأجاب بأن هذا لا يؤثر فيه ضعفًا لأنه أورده مختصرًا، وغيره ساقه بتمامه.

كما أن المجلـس غير متحدًا حتـى يتوقف فى زيادة سعـيد، فإن ملازمة سعيـد لقتادة كانت أكثر منهما فسمع منه ما لم يسمعه غيره .

وأما إعلال رواية سعيد بأنه اختلط فمردود لأنه فى الصحيحين وغيرهما من رواية من سمع منه قبل الاختلاط كيزيد بن بن زريع وهو من أثبت الناس فيه .

- ثم إنه لم ينفرد بـذكر الاستسعاء فى الحديث، فقد تابعـه جرير بن حازم وروايته فى الصـحيحين، وأبـان بن يزيد عـند أبى داود، وحجـاج بن حجاج ومـوسى بن خلف، وحجاج بن أرطاة .

والعدد الكثير أولى بالحفظ من الواحد، وقد وقع ذكر الاستسعاء فى غير حديث أبى هريرة .

وقد أطال ابن حجر الكلام على هذا الحديث، وإنمـا نقلنا لك زبدة ذلك. انظر الفتح (٥/ ١٨٧ - ١٨٩) .

(٢) رواه أبو داود (٣٩٤٨) وحـسن إسناده الحافـظ فى الفـتح (٥/ ١٨٩) . وقـال فى التقريب: مِلقام بن التلب مستور .

وأما اختلاف الفقهاء في هذا الباب، فإن مالكًا وأصحابه يقولون: إذا أعتق المليء الموسر شقصًا له في عبد فلشريكه أن يعتقَ بتلاً، وله أن يقوم؛ فإن أعتق نصيبه كما أعتق شريكه قبل التقويم، كان الولاء بينهما، كما كان الملك بينهما؛ وما لم يقــوم ويحكم بعتقــه، فهو في جميع أحــكامه كالعبد؛ وإن كــان المعتق لنصيــبه من العبد عديمًــا لم يعتق غيــر حصته، ونصيب الآخــر رق له، ويخدم العبد هذا يــومًا، ويكسب لنفسه يومًــا، أو يقاسمه كسبه؛ وإن كان المعــتق مليًا ببعض نصيب شريكه، قوم عليه قدر ما معه، ورق بقية النصيب لربه؛ ويقضي عليه في ذلــك، كما يقضي في سائر الــديون الثابتة اللازمة والجــنايات؛ ويباع عليه شوار بــيته، وماله بال من كسوتــه؛ والتقويم أن يقوم نصيــب صاحبه يوم العتق قيمة عدل، ثم يعتق علــيه؛ وكذلك قال داود وأصحابه في هذه المسألة، إلا أنه لا يعتــق عليه حتى يــؤدي القيمة إلى شــريكه، وهو قول الشــافعي في القديم؛ وقــال الشافعــي: من أعتق شــركًا له في عــبد قوم علــيه قيمــة عدل، وأعطى شركاءه حصصهم وعتق العبــد، وإلا فقد عتق منه ما عتق؛ قال وهكذا روى ابن عمر عن النبي ﷺ.

قال: ويحتمل قوله عليه السلام في عتق الموسر معنيين، أحدهما: أنه يعتق بالقول مع دفع القيمة، والآخر: أنه يعتق بالقول إذا كان المعتق موسرًا في حين العتــق؛ وسواء أعسر بــعد ذلك قبل الــتقويم، أم لا؛ ويكــون العبد حــرًا كله بالعتــق في حين العتق، فــإن قوم عليه في الــوقت أخذ ماله، وإن تركــه حتى أعسر اتبعه بما قد ضمن .

قال المزني في القول الأول قال في كتــاب الوصايا: وقال في كتاب اختلاف الحديث: يــعتق كلــه يوم تكلــم بالعتــق، وكذلك قال فــي كتاب اختــلاف أبي حنيفة، وابن أبي ليلى. وقال أيضًــا إن مات المعتق أخذ بالذمة من رأس المال، لا يمنــعه الموت حــقًا لزمــه، كما لــو جنى جــناية؛ والــعبد حــر في شهــادته، وحدوده، وميراثه، وجناياته قبل القيــمة وبعدها؛ قال المزني: قد قطع بأن هذا المعنى أصــح في أربعة مواضع، وهو القــياس على أصله؛ وقد قــال: لو أعتق

الثاني كان عـتقه باطلاً، وفي ذلك دليـل على زوال ملكه؛ لأنه لو كـان ملكه ثابتًا لنفذ عتقه؛ وتحصيل مذهب الشافعي ما قاله في الجديد: أنه إذا كان المعتق لحصـته من العـبد موسـرًا، عتق جمـيعه حين أعـتقه، وهـو حر من يومـئذ، ويورث، ولـه ولاؤه؛ ولا سبيل لـلشريك عـلى العبـد، وعليه قـيمة نصـيب شريكه، كما لو قتله وجعل عتقه إتلافًا؛ هذا كله إن كان موسرًا في حين العتق للشقص، وسواء أعطـاه القيمة أو منعه، وإن كان معسرًا فالشـريك على ملكه يقاسمه كسبه، أو يخدمه يومًا ويخلى لنفسه يومًا - ولا سعاية عليه.

قال أبو عـمــــر: من حجة من ذهب إلى قول الشافعي هذا، قول رسول الله ﷺ في حديـث أيوب، عن نافع، عن ابـن عمر: « **من أعتق نصـيبًا له في عبد، فإن كان له مال يبلغ ثمنـه بقيمة عدل فهو عتيق** ». وحديث ابن أبي ذئب عن نـافع، عن ابن عـمر، أن النبـي ﷺ - قال: «**من أعتق شركـًا في مملوك. وكان للذي يعـتق نصيبه ما يبـلغ ثمنه، فهو يعـتق كله**» ومنهم مـن يقول: عن نافـع، عن ابن عمـر، عن النـبي ﷺ: «**من أعـتق شقـصًا له فـي عبد ضـمن لشريكه في ماله - إن كان له مال**» قالوا: فقوله ﷺ فهو يعتق كله. وقوله فهو عتيق. يوجـب أن يكون عتيقًا كله فـي وقت وقوع العتق، ولا ينتـظر به قضاء ولا تقويم - إذا كان المعتق موسرًا، لتثبت له حرمة الحرية من ساعته في جميع أحكامه، اتباعًا للسنة في ذلك؛ لأنه معـلوم أن التقويم والحكم به إنما هو تنفيذ لما قد وجب بالعتق في حينه.

ومن حجة مالك ومن تابعه على ما ذكـرنا من قوله في هذا الباب في العبد المعتق بـعضه، أنه لا يعتق عـلى معتق حصته مـنه حتى يقوم، ويحـكم بذلك عليه؛ فإذا تم ذلك، نفذ عتقه حينـئذ؛ فمن حجتهم في ذلك قوله -ﷺ- في حديث مالك، عن نافع، عن ابن عمر: « **من أعتق شركًا له في عبد - وكان له مال يبلغ ثمن العبد، قوم عليه قيمة عدل، فأعطى شركاءه حصصهم، وأعتق عليه العبد** »؛ قالوا: فلم يقض رسول الله ﷺ بعتق الـعبد إلا بعد أن يأخذ الشركاء حصصهم، فـمن أعتقه قبل ذلك، فـقد خالف نص السنة فـي ذلك؛ قالوا -

ومعلوم أنه يعتق عـلى الإنسان ما يملكه لا ملك غيره؛ وإنما يملـكه بأداء القيمة إلى شريـكه - إذا طلب الشـريك ذلك، ألا ترى أنه لـو كان معسرًا لا يـحكم عليه بعتق؟ وفي ذلك دليل واضح على استـقرار ملك الذي لم يعتق بغير عتق شريكه لنصيبه؛ وإذا كان ملكه ثابتًا مـستقرًا استحال أن يعتق على الآخر ما لم يملكه؛ فإذا قوم عليه وحكم بأداء القيمة إليـه ملكه ونفذ عتق جميعه بالسنة في ذلك، والسنة في هذا كالسنة في الشفعة؛ لأن ذلك كله نقل ملك بعوض على غير تراض أحكمته الـشريعة وخصته إذا طلب الشريك أو الشفـيع ما لهما من ذلك؛ وليس ما رواه أيوب مـن قوله فهو عتق، مخالفًـا لما رواه مالك؛ بل هو مجمل فـسره مالك في روايته، ومـبهم أوضحه؛ لأنه يـحتمل قوله فهـو عتيق كله، أو فهو معتق كله - أي بعد دفع القـيمة إلى الشركاء؛ وأكثر أحوالهم في ذلك أن يحتـمل الحديث الوجهين جـميعًا؛ فإذا احتمـلهما، فمعلـوم أن العبد رقيق بيقـين، ولا يعتق إلا بيقين؛ واليقين مـا اجتمع عليه من حريـته بعد دفع القيـمة، وهو أحد قـولي الشافـعي، ولم يختـلف قول الـشافعي: إن المـعتق لحصته من عبد بينه وبين غيره - وهو معسر في حين تكلم بالعتق ـ أنه لا شيء عليه من سعاية ولا غيرها، وأنه لا يعتـق من العبد غير تلك الحصة؛ وهو قول مالك فـي عتق المعسـر. وقول أحمد بن حـنبل، وإسحاق، وأبـي ثور، وأبي عبيد، وداود، والطبري.

وقال مالك: إن مـات المعتق الموسر قـبل أن يحكم علـيه بعتق البـاقي، لم يحكم على ورثته بعتق ذلك.

وقال الشافعي: يحكم بعتقه إذا مـات ولو أتى على تركته، إلا أن يعتق في المرض، فيقوم في الثلث.

وقال سفيان: إن كـان للمعتق حصته مـن العبد مال ضمن نصـيب شريكه ولم يرجع به على العبد، ولا سعاية على العبد، وكان الولاء له. وإن لم يكن له مـال فلا ضمان عـليه، وسـواء نقص مـن نصيب الآخـر، أو لم ينـقص، ويسعى الـعبد في نصف قيـمته حينئـذ. وكذلك قال أبو يوسف، ومـحمد بن

الحسن، وفي قولهم يكون العبد كله حـرًا ساعة أعتق الشريك نصيبه، فإن كان موسرًا ضمن لشريـكه قيمة نصف عبده، وإن كان معسرًا سـعى العبد في ذلك الذي لم يعتق، ولا يرجـع على أحد بشيء؛ والولاء كله للمعـتق، وهو بمنزلة الحر في جميع أحكامه مادام في سعايته من يوم أعتق، يرث ويورث. وعن ابن شبرمة، وابـن أبي ليلى مثلـه، إلا أنهما جعلا للـعبد أن يرجع على المـعتق بما سعى فيه - متى أيسر، وقد جاء عن ابن عـباس أنه جعل المعتق بعضه حرًا في جميع أحكامه.

وقال أبو حنيفة: إذا كان العبد بين اثنين فـأعتق أحدهما نصيبه وهو موسر، فإن الشـريك بالخيـار: إن شاء أعتق نصـيبه كما أعـتق صاحبـه - وكان الولاء بينهمـا؛ وإن شاء استسعى في نصف قـيمته - ويكون الولاء بيـنهما؛ وإن شاء ضمن شـريكه نصـف قيمتـه ويرجع الشريـك بما ضمن مـن ذلك على الـعبد يستسعيه فيـه إن شاء، ويكون الولاء كله للشريك، وهو عبد مـا بقي عليه من السعايـة شيء، وإن كان المعتق معسـرًا فالشريك الآخر بالخيـار: إن شاء ضمن العبد نصف قيمته يسعى فيها والولاء بينهما، وإن شاء أعتقه كما أعتق صاحبه - والولاء بينهما؛ وقال أبو حنيفة: العبد المـستسعى - ما دام عليه سعاية - بمنزلة المكاتب في جميـع أحكامه، فإن مات أدى من ماله لسعايتـه، والباقي لورثته؛ وقد ذكرنا الاخـتلاف في هذه المسألة فـي المكاتب في باب هشـام بن عروة في قصة بريرة[1].

قال زفر: يعتق العبـد كله على المعتق حصته، ويتبع بقـيمة حصة شريكه - موسرًا كان أو معسرًا؛ وقد روي عن زفر مثل أبي يوسف.

قال أبو عـمـــر: لم يقل زفر بحديث ابن عـمر، ولا بحديث أبي هريرة - في هذا الباب؛ وكذلك أبو حنيفة لم يـقل بواحد من الحديثين على وجهه، وكل قول خالف السنة فمردود - والله المستعان.

وقد قيل في هذه المسـألة أقوال غير ما قلنا شاذة ليس عليـها أحد من فقهاء

---

(١) انظر باب (٦) مصير الولاء لمن أعتق.

الأمصار أهل الفتيـا اليوم، منها قول ربيعة بن عبد الرحــمن، قال: فمن أعتق حصة له من عبد، إن العتق باطل - مـوسرًا كان المعتق أو معسرًا، وهذا تجريد لرد الحديث أيضًا؛ وما أظنه عرف الحديث؛ لأنــه لا يليق بمثله غير ذلك؛ وقد ذكر محمــد بن سيرين عن بعـضهم - أنه جعل قـيمة حصة الشريـك في بيت المال، وهذا أيضًا خلاف الـسنة؛ وعن الشعبي، وإبراهيـم، أنهما قالا: الولاء للمعتق - ضمن أو لم يضمن؛ وهذا أيضًا خلاف قوله ﷺ: «**الولاء لمن أعطى الثمن**»(١). فهذا حكم من أعتق حصة له من عبد بينه وبين غيره.

وأما من أعـتق حصة من عـبده الذي لا شركة فـيه لأحد معه، فـإن عامة العلماء بالحجاز والعراق يقولون يعتـق عليه كله، ولا سعاية عليه؛ إلا أن مالكًا قال: إن مات قبل أن يحكم عليه لم يحكم عليه.

وقال أبو حنيفة: يعـتق منه ذلك النصيب، ويسعى لمولاه في بـقية قيمته - موسـرًا كان أو معـسرًا؛ وخالـفه أصحـابه فلـم يروا في ذلـك سعايـة، وهو الصواب وعلـيه الناس. والحجة في ذلك، أن الـسنة لما وردت بأن يعتـق عليه نصيب شريكه، كـان أحرى بأن يعتق عليه فيه ملكه؛ لأنــه موسر به مالك له، وهذه سنة وإجماع؛ وفي مثل هذا قالوا ليس لله شريك.

وقد جاء عـن الحسن يعتـق الرجل من عبـده ما شاء، وهذا نحـو قول أبي حنيفة، وروى مثـله عن علي رضي الله عنه، وبه قال أهل الظـاهر. كما يهب من عبده ما شاء، ورووا فـي ذلك خبرًا عن إسماعيل بن أمـية، عن أبيه، عن جده، أنه أعتق نصف عبد، فـلم ينكر رسول الله ﷺ عتقه(٢). ذكره أبو داود في السنن.

وعن الشـعبي وعبيـد الله بن الحسن مثل قـول أبي حنيفـة - سواء. ومن

---

(١) يأتي بعد ثلاثة أبواب.

(٢) لم أجده في السنن، وكذلـك لم يشر إليه المزي في التحفة. فلعـلها من غير رواية اللؤلـؤي، خاصة وأن ابن عبـد البر يروي الـسنن من رواية ابن داسة وهـي الرواية المشهورة بالمغرب.

الحجة أيضًا في إبطال السعاية، حـديث عمران بن حصين، أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند الموت، وليس له مال غيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعتق ثلثهم، وأرق الثلثين - ولم يستسعهم(١).

وقال الكوفيون في هذه أيضًا: يعتق العبيد كلهم، ويسعون في ثلثي قيمتهم للورثة، فخالفوا السنة أيضًا برأيهم. وسنذكر هذا الحديث وما للعلماء في معناه من الأقوال في باب يحيى بن سعيد - إن شاء الله.

قال أبو عـمـــر: ومن ملك شقصًا ممن يعتق عليه بأي وجه ملكه سوى الميراث، فإنه يـعتق عليه جميعـه - إن كان موسرًا بعد تقويم حـصة من شركه فيه، ويكون الولاء له، وهذا قول جمهور الفقهاء.

فإن ملكه بميراث، فقد اختلفوا في عتـق نصيب شريكه عليه، وفي السعاية على حسبه ما قدمنا من أصولهم.

وفي تضمين رسول الله ﷺ المعتق لنصيبه من عبد بينه وبين غيره قيمة باقي العبد دون أن يـلزمه الإتيان بنـصف عبد مثلـه، دليل على أن من اسـتهلك أو أفسد شيئًا من الحيوان، أو العروض التي لا تـكال ولاتوزن؛ فإنما عليه قيمة ما استهـلك من ذلك لامثـله. وهذا موضع اخـتلف فيه الـعلماء، فذهـب مالك وأصحابه إلى أن من أفـسد شيئًا من العروض التي لا تـكال ولاتوزن، أو شيئًا من الحيوان فإنما عليه القيمة لا المثـل، بدليل هذا الحديث؛ قال مالك: والقيمة أعدل في ذلك. وذهب جماعة من العلـماء، منهم: الشافعي، وداود، إلى أن القيمة لايـقضى بها إلا عند عدم المـثل؛ وحجتهم في ذلك ظـاهر قول الله عز وجل: ﴿وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به﴾. ولم يقل بقيمة ما عوقبتم به، وهذا عنـدهم على عمـومه في الأشياء كلـها - على ما يـحتمله ظـاهر الآية. واحتجوا أيضـًا من الآثار بما حدثناه عبـد الله بن محمد، قال حدثنـا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قال حدثنا مـسدد، قال حدثنا يحيى. قال أبو داود: وحدثنا محمد بن المثنى، قال حدثنـا خالد، جميعًا عن حميد، عن أنس: « أن

(١) انظر الباب القادم.

رسول الله ﷺ كان عنـد بعض نسائه، فأرسـلت إحدى أمهات المؤمـنين جارية بقصعة لها فيـها طعام، قال فضربت بيدها فكسرت القصـعة. قال ابن المثنى في حديثه، فأخذ النـبي ﷺ الكسرتين فضم إحداهما إلى الأخـرى، وجعل يجمع فيهما الطعام - ويقول: «غارت أمكـم! كلوا»، فأكلوا حتى جـاءت قصعتها التي في بيتها ثم رجع إلى حديث مـسدد وقال: كلوا، وحبس الرسول القصعة حتى فـرغوا. فدفع القـصعة الصحـيحة إلى الـرسول، وحبس المكـسورة في بيته[1].

قال أبو داود: وحدثنا مـسدد، قال حدثنا يحيى، عن سفـيان، قال حدثني فليت العـامري، قال أبـو داود - وهو أفلـت بن خلـيفة - عـن جسرة بـنت دجاجة، قـالت: قالت عـائشة: ما رأيـت صانعًا طـعامًا مثـل صفية، صـنعت لرسول الله ﷺ طـعامًا فبـعثت به، فأخـذني أفكل فكـسرت الإناء، فقـلت يا رسول الله ما كفارة ما صنعت؟ قال: «إناء مثل إناء، وطعام مثل طعام»[2].

قال أبو عـمــــر: قوله ﷺ فـي هذا الحديث طعام مـثل طعام، مجـتمع علـى استـعمالـه والقـول به في كـل مطـعوم مأكـول أو موزون، مـأكول أو مشروب؛ إنه يجب على مـستهلكه مثله، لا قيمته علـى ما ذكرناه في باب زيد بن أسلم عند ذكر حديث أبي رافع، فاعلم ذلك.

قال أبو عـمــر: المثل لا يوصل إليه إلا بالاجتهاد، كما أن القيمة تدرك بالاجتهـاد؛ وقد أجمعوا على المثـل في المكيلات والموزونات متـى وجد المثل، واختلفوا في الـعروض، وأصح حديث في ذلك، حديث نافـع، عن ابن عمر فيمـن أعتق شقصًـا له في عبد، أنه يـقوم عليه دون أن يـكلف الإتيان بمـثله، وقيمـة العدل في الحـقيقة مثـل؛ وقد قال العـراقيون في قـول الله عز وجل: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ . أن القيمة مثل فـي هذا الموضع، وأبى ذلك

---

(١) رواه البخاري (٢٤٨١)، وأبو داود (٣٥٦٧) .

(٢) رواه أبو داود (٣٥٦٨). وحسن إسناده ابن حجر في الفتح (١٤٩/٥) .

أهل الحجاز؛ وللكلام في ذلك موضع غير هذا.

واختلف الذيـن لم يقولوا بالسعـاية في توريث المعتق بـعضه - إن مات له ولد وتوريثـه منه، فروي عن علـي رضي الله عنه قال: يرث ويـورث بقدر ما أعتـق منه. وعن ابـن مسعود مـثله، وبه قـال عثمان الـبتي، والمزنـي؛ وقال الشافعي في الحديث يورث منه بقدر حريته، ولا يرث هو.

وروي عن زيـد بن ثـابت أنه قـال: لا يرث ولايورث، وهـو قول مـالك والشافعي في العراقي. وقال ابن سريج: فإذا لم يورث، احتمل أن يجعل ماله في بيت المال؛ وجعله مالك والشافعي فـي القديم لمالك باقيه. وقال أهل النظر من أصحاب الشافعـي وغيرهم: هذا غلط؛ لأنه ليس لمالك باقـيه على ما عتق منه ولاء، ولا رحم، ولا ملك ـ وهذا صحيح، وبالله التوفيق.



٢- بابـ من أعتق رقيقاً لا يملك مالاً غيرهم

(٢٣/ ٤١٤) ١- مـالك، عن يحيى بن سـعيـد، وغيـر واحد، عن الحـسن بن أبي الحسن البصري، وعن محمـد بن سيرين - أن رجلاً في زمن رسول الله ﷺ أعتق عبـيداً له ستة عند مـوته، فأسهم رسول الله ﷺ بينهـم، فأعتق ثلث تلك العبيد[١].

قال أبو عـمـــر: هكذا روى يحيى هذا الحديث عــن مالك عن يحيى بن سعـيد وغـير واحد، وتـابعه طائفة مــن رواة الموطأ، وروته أيضًا جمـاعة عن مالك، عن يحـيى بن سعيد، عن عيـر واحد، عن الحسن، وابن سيـرين مثله مرسلاً.

وقال مالك: بـلغني أنه لم يكن للرجل مال غيرهم، وهذا الحـديث يتصل من حديث الحسن، وابن سيـرين، عن عمران بن حصين، عن النبي ﷺ وهو حديث ثابت صحيح.

رواه عن الحسن جماعة، منهم: قتادة، وسماك بن حرب، وأشعث بن عبد الملك، ويونس بن عبيد، ومبارك بن فـضالة، وخالد الحذاء، ويتصل أيضًا من حديث أبي هريرة من رواية ابن سيرين، وغيره.

أخبرنـــا أحمـد بن محـمد بن أحمـد، قال حـدثنا أحمد بن الـفضل بن العباس، حدثنا محمد بـن جرير، حدثنا أبو كريب، حدثنا وكيع، عن يزيد بن إبراهيم، عن الحسن، وابن سـيرين، عن عمران بن حـصين - أن رجلاً أعتق

---

(١) رواه مسلم فى الأيمان (١٦٦٨/ ٥٦، ٥٧)، وأبو داود (٣٩٥٨ - ٣٩٦١) والتـرمذى (١٣٦٤) وغيرهم من طريق ابن سيرين، وأبى المهلب كلاهما عن عمران بن حصين مرفوعًا به .

أما طريق الحسن عن عمـران فأخرجها النسائى، وهى منقطعـة فالحسن لم يسمع من عمران .

ستة أعبد في مرضه، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة. سقط من هذا الحديث ومن حديث مالك قوله فيه: ليس له مال غيرهم، وهو لفظ محفوظ في هذا الحديث عند الجميع، والأصول كلها تشهد بأن الأمرَ الموجب للقرعة بينهم، أنه لم يكن له مال غيرهم.

وحدثنا محمد بن خليفة، قال حدثنا محمد بن الحسين البغدادي بمكة، قال حدثنا عبد الله بن صالح البخاري، حدثنا عبد الأعلى بن حماد، حدثنا حماد بن سلمة، عن أيوب، عن محمد بن سيرين، عن عمران بن حصين، وعن قتادة، وحميد، وسماك، عن الحسن، عن عمران بن حصين، أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته - وليس له مال غيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعتق اثنين ورد أربعة في الرق.

قال حماد بن سلمة: وحدثنا عطاء الخراساني، عن سعيد بن المسيب، عن النبي ﷺ مثله.

حدثنا أحمد بن قاسم بن عيسى المقرئ، قال حدثنا عبيد الله بن محمد بن حبابة ببغداد، قال حدثنا عبد الله بن محمد البغوي، قال حدثنا علي بن الجعد، قال أخبرنا مبارك بن فضالة، عن الحسن، عن عمران بن حصين - أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته، لم يكن له مال غيرهم، فرفع ذلك إلى النبي ﷺ فأقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة.

قال أبو عمر: قال يحيى القطان: مبارك أحب إليّ في الحسن من الربيع ابن صبيح.

حدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا بكر بن حماد؛ وحدثنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو داود، قالا حدثنا مسدد، قال حدثنا حماد، عن يحيى بن عتيق، وأيوب، عن محمد بن سيرين، عن عمران بن حصين - أن رجلاً أعتق ستة أعبد له عند موته، ولم يكن له مال غيرهم، فبلغ ذلك النبي ﷺ، فأقرع

بينهم، فأعـتق اثنين وأرق أربعة. قال يحـيى: وقال محمـد: لو لم يبلغني عن النبي ﷺ لكان رأي.

أخبرنـــا محمد بن خليفة، قال أخبرنا مـحمد بن الحسين، قال أخبرنا عبد الله ابن أبي داود، حدثنا نصر بن علي، حـدثنا يزيد بن زريع، حدثنا هشام بن حسان عن محمـد بن سيرين عن عمران بن حصين أن رجلاً كـان له ستة أعبد لم يكن له مال غيرهم، فأعتـقهم عند موته، فرفع ذلك إلى النبي ﷺ فجزأهم ثلاثة أجزاء، فأعتق اثنين وأرق أربعة.

حدثنـــا سعيد بن نصر وعبد الوارث بن سفيان قالا حدثنا قاسم بن أصبغ، حدثنا إسمـاعيل بن إسحاق حدثنا علـي بن المديني، قال حدثنا محمـد بن عبد الله قال حدثنا الأشـعث عن الحسن عن عمران بن حصين أن رجلاً أعـتق ستة مملوكين، لم يكن له مـال غيرهـم عند موته، فأقـرع النبي ﷺ بينهم، فـأعتق اثنين، فأرق أو أبقى أربعة.

وأخبرنــــا محـمد بن خليفـة، قال حدثنا محـمد بن الحسين، قـال حدثنا قاسم بن زكرياء المطرز، قال حدثنا أحـمد بن سفيان وأبو بكر بن [زنجويه][1]، قال حدثنا [الفريابى][2] عن سفيان عن سمـاك وخالد عن الحسن عن عمران بن حصين أن رجلاً من الأنصار أعتق ستـة أعبد غلمة عند الموت، فأقرع النبي ﷺ بينهم، فـأعـتق ثلثهـم، وقال: لو علمنا مـا صلينا علـيه، أو مـا دفن في مقابرنا.

وحدثنــــا سعيد بن نصير، وعبـد الوارث بن سفيان، قالا حدثنا قاسم بن أصبغ، قـال حدثنا إسمـاعيل بن إسحـاق، قال حدثنا علي بـن المديني، حدثنا سفيان ابن عيينة، عن عمـرو، عن الحسن، عن عمران بن حصين - أن رجلاً

---

(١) كذا فى: (ب) ووقع فى المطبوع: [زنجويه] بالراء وهو خطأ وهو مـحمد بن عبد الملك بن زنجويه انظر ترجمته فى تهذيب الكمال.

(٢) كذا فى: (ب) ووقع فى المطبـوع:] الفريانى] بالنون وهو خطأ وهو محـمد بن يوسف الفريابي.

مات وأعتق ستة مملوكين ليس له مال غيرهم، فأقرع النبي ﷺ بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة، وقال: لو أدركته ما صليت عليه.

وحدثنا عبد الوارث، قال حدثنا قاسم، قال حدثنا بكر [بن حماد][(١)]، قال حدثنا مسدد، حدثنا أبو عوانة، عن سماك بن حرب، عن الحسن بن أبي الحسن البصري، عن عمران بن حصين أن رجلاً أعتق عند موته ستة رجلة، فجاء ورثته من الأعراب، فأخبروا رسول الله ﷺ بما صنع، فقال أو فعل ذلك؟ قالوا: نعم، قال: لو علمنا إن شاء الله ما صلينا عليه، فأقرع بينهم، فأعتق منهم اثنين ورد أربعة في الرق.

وحدثنا سعيد، وعبد الوارث، قالا حدثنا قاسم، حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال حدثنا مسدد، قال حدثنا يزيد بن زريع، قال حدثنا يونس بن عبيد، عن الحسن، عن عمران بن حصين، أن رجلاً كان له ستة أعبد، فأعتقهم عند موته - لم يكن له مال غيرهم، فرفع ذلك إلى رسول الله ﷺ فكره ذلك ثم جزأهم ثلاثة أجزاء، فأقرع بينهم رسول الله ﷺ فأعتق اثنين وأرق أربعة.

حدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا إسماعيل بن إسحق، قال حدثنا سليمان بن حرب، قال حدثنا حماد بن زيد، قال حدثنا أيوب، عن محمد، أن عمران بن حصين كان يحدث أن رجلاً من الأنصار االأنصار أعتق ستة أعبد له عند موته لم يكن له مال غي‌رهم؛ فبلغ ذلك النبي ﷺ فدعا بهم فجزأهم ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين ورد أربعة في الرق. فهذه رواية الحسن، وابن سيرين، لهذا الحديث؛ وقد رواه أبو المهلب عن عمران بن حصين - وهو حديث بصري، انفرد به أهل البصرة .

حدثنا عبد الله بن محمد، قال حدثنا محمد بن بكر، قال حدثنا أبو

(١) زيادة من: (ب) .

داود؛ وحدثنا سعيـد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيـان، قالا حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حـدثنا إسماعيل بن إسحـاق، قالا حدثنا سليمـان بن حرب، قال حدثنا حماد، عن أيوب عن أبي قلابة، عن أبي المهلب، عن عمران بن حصين أن رجلاً أعـتق ستة أعـبد له عند موته - لم يـكن له مال غيـرهم، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ، فـقال للرجل قولاً شـديداً، ثم دعاهم فجـزأهم ثلاثة أجزاء، فأقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة .

ورواه أبو هريرة عن النبي ﷺ، حدثناه سـعيد بن نصر، وعـبد الوارث بن سفيان، قالا حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة، قال حدثنا عبيد الله بن موسى، قال حدثنا إسرائيل، عن عبد الله بن المختـار، عن محمد بن زياد، عن أبي هريرة - أن رجـلاً كان له ستة أعـبد فأعتقهم عند موته، فأقرع النبي ﷺ بينهم، فأعتق منهم اثنين وأرق أربعة[1].

ورواه بشر بن المفضل، عن عوف، عن محمد بن سيرين، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ ذكره إسـماعيل بن إسحـاق، حدثنا محمـد بن أبي بكر، حدثنا بشر بن المفضل .

قال إسماعيل: وحـدثنا علي بن عبد الله، حدثنا سفيان، أخـبرنا إسماعيل ابن أمية - أنه سمـع مكحولاً يحدث عن سعيد بن المسـيب - أن امرأة أعتقت ستة مملوكين على عـهد رسول الله ﷺ ليس لها مال غيـرهم، فأقرع النبي ﷺ بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة.

قال: وحدثنـا علي، أخبرنا عبد الـرزاق، أخبرنا ابن جريج، قـال أخبرني قيس بن سـعد أنه سـمع مكحولاً يقول: سـمعت سعـيد بن المسـيب يقول - أعتقت امرأة أو رجل سـتة أعبد لها عند الموت لم يكن لها مال غـيرهم - فذكر الحديث.

---

(١) إسناده حسن. رواه النسائى فى العتق من الكبرى (٣/ ١٨٨) .

قال: وأخبرنا ابن جريج، قال أخبرني سليمان بن موسى، قال سمعت مكحولاً يقول: أعتقت امرأة من الأنصار توفيت أعبدًا لها ستة، لم يكن لها مال غيرهم، فلما بلغ النبي ﷺ غضب وقال في ذلك قولاً شديدًا، ثم دعا بستة قداح فأقرع بينهم، فأعتق اثنين.

قال سليمان بن موسى: كنت أراجع مكحولاً فأقول: إن كان ثمن عبد ألف دينار أصابته القرعة فذهب المال، فقال: قف على أمر رسول الله ﷺ.

قال ابن جريج: قلت لسليمان: الأمر يستقيم على ما قال مكحول، قال: كيف؟ قلت: يقامون قيمة، فإن زاد اللذان أعتقا على الثلث أخذ منهما، وإن نقصا، أعتق مابقي أيضًا بالقرعة، فإن فضل عليه، أخذ منه؛ قال: لم يبلغنا أن النبي ﷺ أقامهم.

قال إسماعيل القاضي: قد ذكر غير واحد في الأحاديث المسندة أن النبي ﷺ جزأهم، فهذا يدل على القيمة؛ ولو لم يذكر التجزئة في الحديث، لعلم أن القيمة لابد منها إذا كان الواجب في ذلك إخراج الثلث، فإن استوى الرقيق، كانوا على العدد؛ وإن لم يستووا، كانوا على القيمة على ما فسره ابن جريج - وهو قول مالك.

حدثنا سعيد، وعبد الوارث، قالا حدثنا قاسم، قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق، حدثنا سليمان بن حرب، قال حدثنا حماد، عن أيوب، وعن كثير بن [شنظير][1] أن الحسن حدث به عمران بن حصين - وكان يراه ويقضي به .

وحدثنا سعيد وعبد الوارث قالا حدثنا قاسم قال حدثنا إسماعيل بن إسحاق حدثنا سليمان بن حرب قال حدثنا حماد عن أيوب عن يحيى، قال: ذهب بعض الناس إلى أن يراجع محمدًا فيه، فقال: لو لم يبلغني عن النبي ﷺ لكان رأيي.

---

(١) وقع هنا فى المطبوع: [شبطير] وهو خطأ والصواب ما أثبتناه أنظر ترجمة كثير بن شنظير فى تهذيب الكمال .

قال أبو عـمـــر: اختلف العلماءُ في الرجل يعتق عند مـوته عبيدًا له في مرضه، ولا مال له غيرهم؛ أو يوصي بعتـقهم كلهم ولا مال له غيرهم؛ فقال مالك، والشـافعي، وأصحـابهما بهذا الأثر الصـحيح وذهبوا إليـه، وهو قول أحـمد، وإسـحاق، وأبي ثور، وداود، والطـبري، وجـماعـة من أهل الرأي والأثر.

ذكر ابن عبد الحكم قال: من أعتق عبيدًا له عند الموت ليس له مال غيرهم، قسموا ثلاثًا، ثم يسهم بينهم فيعتق ثلثهم بالسهم، ويرق ما بقي؛ وإن كان فيهم فضل، رد السهم عليهم فأعتق الفـضل - وسواء ترك مالاً غيرهم أو لم يترك، قال: ومن أعتق رقيقًا له عند الموت - وعليه ديـن يحيط بنصفهم، فإن استطاع أن يعتق من كل واحد نصفه، فعل ذلك بهم.

قال: ومن قال: ثلث رقيقي حر، أسـهم بينهم؛ وإن أعتقهم كلهم، أسهم بينهم إذا لم يكن له مال غـيرهم، وإن قال: ثلث كل رأس حر أو نصـفه، لم يسهم بينهم.

وقال ابن القاسم: كل من أوصى بعـتق عبيده أو بتل عتقـهم في مرضه - ولم يدع غـيرهم، فـإنه يعتق بالسـهم ثلثـهم؛ وكذلك لو ترك مـالاً - والثلث لايسعهم، لعتق مبلغ الثلث منهم بالسـهم؛ وكذلك لو أعتق منهم جزءًا سماه، أو عددًا سماه؛ وكـذلك لو قال رأس منهم حر، فبالسـهم يعتق منهم من يعتق إن كانوا خمـسة فخمسـهم، أو ستة فسدسـهم، خرج لذلك أقل من واحد أو أكثر؛ ولو قال عشرة وهم ستون عتق سدسهم، أخرج السهم أكثر من عشرة أو أقل - وهذا كله مذهب مالك.

قال أبو عـمـــر: لم يختلف مالك وأصحابه في الذي يوصي بعتق عبيده في مرضه ولا مال له غيرهم، أنه يقرع بينهم فـيعتق ثلثهم بالسهم، وكذلك لم يختلف قول مالك وجمهور أصحـابه إن هذا حكم الذي يعتق عبيده في مرضه عتقًا بتلا - ولا مال له غيرهم.

وقال أشهب وأصبغ: إنما القرعة في الوصية، وأما في البتل، فهم كالمدبرين.

قال أبو عمر: حكم المدبرين عندهم إذا دبرهم سيدهم في كلمة واحدة؛ أنه لا يبدأ بعضهم على بعض، ولا يقرع بينهم ويفض الثلث على جميعهم بالقيمة، فيعتق من كل واحد حصته من الثلث، وإن لم يدع مالاً غيرهم، عتق ثلث كل واحد؛ وإن دبر في مرضه واحدًا بعد واحد، بدأ الأول فالأول، كما لو دبرهم في الصحة أو في مرض ثم صح.

قال أبو عمر: قول أشهب وأصبغ هذا خلاف السنة، ولأن الحديث إنما ورد في رجل أعتق في مرضه ستة مملوكين لا مال له غيرهم، وهو أيضًا مخالف لقول أهل الحجاز، ومخالف لقول أهل العراق.

وذكر ابن حبيب عن ابن القاسم، وابن كنانة، وابن الماجشون، ومطرف، قالوا: إذا أعتق الرجل في مرضه عبيدًا له عتقًا بتلاً، أو أوصى لهم بالعتاقة كلهم أو بعضهم - سماهم أو لم يسمهم؛ إلا أن الثلثَ لا يحملهم، أن السهم يجزيء فيهم كان له مال سواهم أو لم يكن.

قال ابن حبيب: وقال ابن نافع: إن كان له مال سواهم، لم يسهم بينهم وأعتق من كل واحد ما ينوبه؛ وإن لم يكن له مال سواهم أو كان له مال تافه، فإنه يقرع بينهم.

وقال الشافعي: وإذا أعتق الرجل في مرضه عبيدًا له عتق بتات انتظر بهم، فإن صحِ، عتقوا من رأس ماله؛ وإن مات - ولا مال له غيرهم - أقرع بينهم فأعتق ثلثهم؛ قال الشافعي: والحجة في أن العتق البتات في المرض وصية: أن رسول الله ﷺ أقرع بين ستة مملوكين أعتقهم الرجل في مرضه، وأنزل عتقهم وصية فأعتق ثلثهم، قال: ولو أعتق في مرضه عبيدًا له عتق بتات - وله مدبرون وعبيد أوصى بعتقهم بعد موته - بديء بالذين بت عتقهم، لأنهم يعتقون عليه إن صح، وليس له الرجوع فيهم بحال؛ قال الشافعي: والقرعة أن تكتب رقاع ثم تكتب أسماء العبيد ثم تبندق بنادق من طين، ويجعل في كل

رقعة بندقة؛ ويجزأ الرقيق أثلاثًا، ثم يؤمر رجل لم يحـضر الرقاع فيخرج رقعة على كل جزء بعـينه، وإن لم يستـووا في القيمـة، عدلوا - [وضم][1] قليل الثمن إلى كثـير الثمن، وجعلوا ثلاثة أجـزاء - قلوا أو كثروا - إلا أن يكونوا عبدين، فإن وقع العتق على جزء فيه عدة رقيق أقل من الثلث، أعيدت القرعة بين السهمين الباقين؛ فأيهم وقع علـيه، عتق منه باقي الثلث، وقول أحمد بن حنبل في هذا كله كقول الشافعي.

وقال أبو حنيـفة وأصحـابه فيمـن أعتق عبـيداً له في مرضـه - ولا مال له غيرهم -: أنه يعـتق من كل واحد منهم ثلثه، ويسعى في ثلثي قيـمته الورثة. قال أبو حنيفة: وحكمه ما دام يسعى حكم المكاتب.

وقال أبو يوسف ومحمـد: هم أحرار وثلثا قيمتهم ديـن عليهم يسعون في ذلك حتى يؤدوه إلى الورثة.

قـال أبو عـمــر: وإنما حـمل الكوفـيين علـى ذلك أصلهم في أخـبـار الآحاد، لأنهم لا يقبلون منها ما عارضه شـيء من معاني السنن المجتمع عليها، وقالوا: من الـسنة المتفق علـيـها فيـمن بتل عتق عـبيـده في مرضـه - وله مال يحـملهم ثلثه أنهم يعـتقـون كلهم، والقـياس على هذا - إذا لم يكن له مـال غيرهم -: أن يعتق من كل واحد ثلث، فليس منهم أحد أولى من صاحبه.

قال أبو عـمــر: رد الكوفيون هذه السنة ولم يقولوا بها - ورأوا القرعة في ذلك من القمار الخطر، حتى لقد حكى مـؤمل بن إسماعيل، عن حماد بن زيد، عن محمد بن ذكوان - أنه سمع حمـاد بن أبي سليمان فذكر له الحديث الذي جاء في القرعة بين الأعبد، فـقال: هذا قول الشيخ - يعني إبليس، فقال له محمد بن ذكوان: وضـع القلم عن ثلاثة، أحدهم المجنون حتى يفيق - أي أنك مجنون، وكان حـماد يصرع في بعض الأوقات ثم يفيق، فقـال له حماد: ما دعاك إلى هذا؟ فقال له محمد بن ذكوان: وأنت ما دعاك إلى هذا؟ .

---

(١) كذا في (ب) ووقع في المطبوع: [وهم] .

قال أبو عمر: في قول الكوفيين في هذا الباب، ضروب من الخطأ والاضطراب، مع خلاف السنة في ذلك، وقد رد عليهم في ذلك جماعة من المالكيين والشافعيين وغيرهم، منهم إسماعيل وغيره. وحكمهم بالسعاية فيه ظلم لأنهم أحالوهم على سعاية لايدري ما يحصل منها؟ وظلم للورثة، إذ أجازوا عليهم في الثلث عتق الجميع بما لايدري أيضًا أيحصل أم لا؟ وظلم للعبيد، لأنهم ألزموا مالا من غير جناية، وبين الشافعي ومالك في هذا الباب من فروع تنازع ليس هذا موضع ذكره، لتشعب القول فيه.

قال أبو عمر: أما القول في هذا الباب بالقرعة، فقد احتج فيه الشافعي وغيره بقول الله - عز وجل-: ﴿ **وما كنتَ لديهم إذ يُلقُون أقلامهم أيهم يكفل مريم** ﴾ - الآية، وبقوله - عز وجل-: ﴿ **وإن يونسَ لمن المرسلين، إذ أبق إلى الفُلْك المشحون فساهَمَ فكان من المدحضين** ﴾ ، وكفى بحديث النبي ﷺ في الذي أعتَق ستة مملوكين له عند موته لا مال له غيرهم، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعتق ثلثهم. وبأنه كان يقرع بين نسائه أيتهن يخرج بها إذا أراد سفرًا لاستوائهم في الحق لهن. وبإجماع العلماء على أن دورًا لو كانت بين قوم، قسمت بينهم وأقرع بينهم في ذلك؛ وهذا طريق الشركة في الأملاك التي تقع فيها القسمة بالقرعة على قدر القيمة، لأن حق المريض الثلث، وحق الورثة الثلثان؛ فصار بمنزلة شريكين لأحدهما سهم، وللآخر سهمان؛ كما لو أن الميت وهب العبيد كلهم لقوم ثم مات، لقسموا بين القوم وبين الورثة بالقرعة هكذا، وإنما نفر أبو حنيفة ومن قال بقوله من هذا القول، لأنهم جعلوا هذا بمنزلة من أعتق ثلث كل عبده من عبيده، فلم يجز أن يعتق بالقرعة بعضهم، فغلطوا ههنا في التشبيه - والله المستعان.

أخبرنا فائق مولى أحمد بن سعيد عنه، عن عبد الملك بن بحر بن شاذان، عن محمد بن إسماعيل الصائغ، عن الحسن بن علي الحلواني، قال حدثنا عفان بن مسلم، قال أخبرنا سليم، قال حدثنا ابن عون، قال: قال لي محمد جاءني خالد فقال: أرأيت الذين قالوا في القرعة إنه أقرع بينهم، فقلت

له: إن نقـــصًا برأيك أن تـرى أن رأيك أفـــضل مـن رأي رســـول الله ﷺ وأصحابه، ولولا أنه كان في بيتي لأسمعته غير ذلك.

قال أبو عـمــر: في هذا الحديث أيضًا من الـفقه إبطال السـعاية، ورد لقول العـراقيين في ذلك؛ لأن رسول الله ﷺ، لم يـجعل على أولئك العبـيد سعاية.

وفيه دليل على أن أفعال المريض كلها من عتق وهبة وعطية ووصية لايجوز منها أكثر من الثلث، وأن ما بتله في مـرضه حكمه حكم الوصية، وعلى ذلك جماعة فقهاء الأمـصار، وخالفهم في ذلك أهل الظاهر وطائفة من أهل النظر، والحجة عليهم بينة بهذا الحديث.

وفيه أيضًا دليل على أن الوصية جائزة لغـير الوالدين والأقربين، لأن العبيدَ عتقـهم في المرض وصية لهم، ومعلوم أنهم لـم يكونوا بوالدين لمالكهم المعتق لهم ولا بأقربين له.

وقد مضى ذكر الوصايا ممهدًا في باب نافع من هذا الكتاب والحمد لله[1].

* * *

(١) راجع أول كتاب الوصية .

٣- باب ما يجوز من العتق في الرقاب الواجبة

(٧٥/٢٢) ١ - مـالك، عن هلال بن أسامـة، عن عطاء بن يسـار، عن عمـر بن الحكم أنه قال: أتيت رسـول الله ﷺ فقلت: يا رسـول الله، إن لي جارية كانت ترعى غنمًا لي، فجئتها - وقد فقـدت شاة، فسألتها عنها فقالت: أكلها الذئب؛ فأسـفت عليها، وكنت من بني آدم فلطمت حر وجـهها، وعلي رقبـة أفأعـتقهـا؟ فقال لهـا رسول الله ﷺ: أين الله؟ فـقالت: في السـمـاء، فقـال: من أنا؟ فـقـالت: رسـول الله، فقـال رسـول الله ﷺ: «أعتقها»[١].

* هلال بن أسامـــة

وهو هلال بن أبي ميمونة، قال مصعب: هو مولى عامر بن لؤي.

قال أبو عـمـــر: روى عنه مـالك فقـال: هلال بن أسامـة، وروى عنه يحيى ابن أبي كثـير، وزياد بن سعد فقالا: هلال بن أبي مـيمونة. وروى عنه فليح بن سليـمان فقـال: هلال بن علي، وقيل إنه هلال بن علي بن أسـامة، وأبوه يكنى أبا ميمـونة، وبه يعرف بالكنية، وهو بها أشـهر. لمالك عنه حديث واحد، اختصره من حديثه الطويل.

قال أبو عـمـــر: هكذا قال مالك في هذا الحديث عن هلال، عن عطاء، عن عمر بن الحكم، لم يختـلف الرواة عنه في ذلك، وهو وهم عند جميع أهل العلم بالحـديث؛ وليس في الصحـابة رجل يقـال له عمـر بن الحكم، وإنما هو

---

(١) رواه مسلم فى الصلاة (٣٣/٥٣٧)، وأبو داود (٩٣٠) من طريق يحيى بن أبى كثير عن هلال بن أبى ميمونة عن عطاء بن يسار عن معاوية بن الحكم مطولاً .

ورواه النسائى فى التفسير من الكبرى (٦/ ٤٥٠ - ٤٥١)، وفى النعوت (٤/٤١٨) من طريق مالك عن هلال به .

معاوية بن الحكم، كذلك قال فيه كل من روى هذا الحديث عن هلال وغيره، ومعاوية بن الحكم معروف في الصحابة، وحديثه هذا معروف له، وقد ذكرناه في الصحابة ونسبناه، فأغنانا عن ذكر ذلك ههنا. وأما عمر بن الحكم، فهو من التابعين، وهو عمر بن الحكم بن أبي الحكم، وهو من بني عمرو بن عامر من الأوس؛ وقيل بل هو حليف لهم، وكان من ساكني المدينة، توفي بها سنة سبع عشرة ومائة، وهو عم والد عبد الحميد بن جعفر الأنصاري، وعمر بن الحكم بن سنان، لأبيه صحبة؛ وعمر بن الحكم بن ثوبان هؤلاء ثلاثة من التابعين كلهم يسمى عمر بن الحكم، وهم مدنيون - وليس فيهم من له صحبة ولا من يروي عنه عطاء بن يسار، وليس في الصحابة أحد يُسمى عمر بن الحكم، وإنما هذا معاوية بن الحكم لاشك فيه.

حدثنا محمد بن إبراهيم، قال حدثنا محمد بن أحمد، قال حدثنا محمد بن أيوب، قال سمعت أحمد بن عمرو والبزار يقول: روى مالك عن هلال بن أبي ميمونة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم السلمي أنه سأل النبي ﷺ فوهم فيه. وإنما الحديث لعطاء بن يسار، عن معاوية بن الحكم السلمي. قال أبو بكر: وليس أحد من أصحاب النبي ﷺ يقال له عمر بن الحكم.

وقال أحمد بن خالد: ليس أحد يقول فيه عمر بن الحكم غير مالك - وهم فيه.

وكذلك رواه أصحابه جميعًا عنه قال: وإنما يقول ذلك مالك في حديثه عن هلال بن أسامة، وقد رواه عن ابن شهاب، عن أبي سلمة، عن معاوية بن الحكم السلمي - كما رواه الناس.

قال أبو عمر: حديثه هذا من رواية يحيى عن مالك - مختصر من حديث فيه طول، وقد ذكره بأكمل من هذا عن مالك قوم، منهم: عبد الله بن يوسف وابن بُكَير؛ وكذلك رواه قتيبة أيضًا والشافعي عن مالك بتمامه فيه ذكر الكهان والطيرة، وقد روى مالك بعض ذلك الحديث عن الزهري عن أبي سلمة، عن معاوية بن الحكم السلمي، فذكر أمر الكهان (ولم يذكر أمر الجارية

وقـال فيـه في روايته عن ابن شـهاب: مـعاوية بن الحكم) والطِيَرةَ كـما قـال الناس، وإنما قال مالـك: عمر بن الحكم في حديثه عـن هلال بن أسامة، ولم يتابعه أحـد على ذلك، وكل من رواه عن هلال، قال فيه مـعاوية بن الحكم، وهو الصواب وبالله التوفيق.

قرأت على أحـمد بن عـبد الله بن مـحمد أن الميـمون بن حـمزة الحسيني حدثهـم، قال: حدثنا أبو جـعفـر الطحاوي، قـال حدثنا إسـماعيل بن يـحيى المزني، قال حدثنا الشـافعي، قال أخبرنا مـالك عن هلال بن أسامة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم - أنه قـال أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يا رسول الله، إن جارية لي كانت ترعى غنمًا لي فـجئتها - وقد فـقدت شاة من الغنم - فسألتـها عنها فقالـت أكلها الذئب، فأسفت عليهـا - وكنت امرأ من بني آدم - فلطمت وجهها، وعـلي رقبة أفأعتقهـا؟ قال لها رسول الله ﷺ: « **أيـن الله** »؟ قالت: في السماء، قال: « **فمن أنا** »؟ قالت: أنت رسول الله ﷺ. قال عمر: يا رسول الله، أشـياء كنا نصنعـها في الجاهليـة، كنا نأتي الكهان، فـقال النبي ﷺ: « **فلا تأتوا الكهان** ». قال عمر: وكنا نتطير، قال « **إنما ذلك شيء يجده أحدكم في نفسه فلا يصدنكم** ».

قال الطحاوي: سـمعت المزني يقول: قال الشافـعي: مالك بن أنس يسمي هذا الرجل عمر بن الحكم، وإنما هو معاوية بن الحكم. قال الطحاوي: وهو- كمـا قال الشافعي. وقـال الطحاوي: وقال مالك: هلال بن أسـامة، وإنما هو هلال بن علي، غـير أن قـائلاً قال: هـو هلال بن علي بن أسامـة، فإن كـان كذلك، فإنما نسبه مالك إلى جده.

حدثنـــا خلف بن قـاسم، حـدثنا عبـد الله بن جـعفـر بن الورد، حـدثنا يوسف بن يزيد، حدثـنا عبد الله بن عـبد الحكم، أخبـرنا مالك عن هلال بن أسامة، عـن عطاء ابن يسار، عن عمر بن الحكم - أنه قـال: أتيت رسول الله ﷺ فقلت: يارسول الله، إن لي جارية كانت ترعى غنمًا، فجئـتها ففقدت شاة من الغنم، فسألتها عنها فقـالت: أكلها الذئب، فأسفت عليها - وكنت من بني

آدم - فلطمت وجهها وعلي رقبة؛ أفأعتقها؟ فقال لها رسول الله ﷺ: « أين الله »؟ قالت: في السماء. قال: « من أنا »؟ قالت: أنت رسول الله، قال: «أعتقها». فقال عمر: يا رسول الله، أشياء كنا نصنعها في الجاهلية: كنا نأتي الكهان؟ فقال رسول الله ﷺ: « لا تأتوا الكهان ». قال: وكنا نتطير، فقال رسول الله ﷺ: « إنما ذلك شيء يجده أحدكم في نفسه فلا يضركم ».

حدثنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال حدثني أبي، قال حدثنا الحسن بن عبد الله الزبيدي، قال حدثنا [أبو محمد عبد الله بن محمد بن الجارود][1]، قال أخبرنا عبد الله ابن عبد الحكم - أن ابن وهب، أخبره قال أخبرنا مالك عن هلال بن أسامة، عن عطاء بن يسار، عن عمر بن الحكم - أنه أتى النبي ﷺ فذكر الحديث.

قال أبو محمد بن الجارود: وكذلك حدثناه محمد بن يحيى عن مطرف، عن مالك، عن هلال، عن عطاء، عن عمر بن الحكم. قال أبو محمد: وليس هو عمر ابن الحكم، إنما هو معاوية بن الحكم، وهو خطأ من مالك.

وقرأت على عبد الورث بن سفيان - أن قاسم بن أصبغ حدثهم، قال حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال حدثنا عبد العزيز بن عبد الله الأويسي، قال حدثنا مالك بن أنس، عن ابن شهاب، قال أخبرني أبو سلمة بن عبد الرحمن، عن معاوية بن الحكم - أنه سأل رسول الله ﷺ عن الطيرة فقال: « شيء يجده أحدكم فلا يصدنكم »[2].

وأخبرنا عبد الوارث، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا ابن وضاح، قال حدثنا أبو الطاهر، عن ابن وهب، قال : أخبرني مالك بن أنس، وابن أبي ذئب، ويونس بن يزيد، وابن سمعان، عن ابن شهاب، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن معاوية بن الحكم السلمي، قال: قلت: يا رسول الله، أمور كنا نصنعها في الجاهلية: كنا نأتي الكهان؟ قال: « فلا تأتوا الكهان». قال:

---

(١) كذا في (د) ووقع في المطبوع: [أبو محمد بن عبد الله بن الجارود] .

(٢) رواه مسلم في الطب (١٢/٥٣٧) من طرق عن ابن شهاب به .

قلت كنا نتطيـر؟ قال: « **ذلك شيء يجده أحـدكم في نفسه فـلا يصدنكم** » - فهذا مالك يقـول في هذا الحديث عن ابن شهاب معاوية بن الحكم كمـا سمعه منه وحفظه عنه، ولو سمعـه كذلك من هلال لأداه كذلك - والله أعلم، وربما كان هـذا من هلال، إلا أن جمـاعة رووه عن هلال فـقالوا فـيه: معـاوية بن الحكم[1] - والله أعلم.

حدثنـــا محمد بن عـبد الملك، وعبيد بن محمد، قـالا حدثنا عبد الله بن مسرور قال حدثنا عيسى بن مسكين؛ وأخبرنا قاسم بن محمد، قال حدثنا خالد بن سعد، قال حدثنا أحمد بن عمرو بن منصور، قالا حدثنا محمد بن عبد الله بن سنجر الجرجاني، قال حدثنا أبو المغـيرة، قال حدثنا الأوزاعي، قال حدثني يحيى بن أبي كثير، عن هلال بن أبي ميـمونة عن عطاء بن يسار عن معاوية بن الحكم، قال: قـلت: يا رسول الله، إنا كنا حديـث عهد بجـاهلية، فـجاء الله بالإسلام، وإن رجالاً منا يـتطيرون؛ قال: « **ذلك شيء يجدونـه في صدورهم فلا يضـرهم** »، قـال: يا رسول الله، ورجـالاً منا يأتون الكـهـان، قال: فـلا تأتوهم، قـال: يا رسـول الله ورجـالاً منا يخطـون، قـال: « **كـان نبي يخط، فمن وافق خطه فذاك** »؛ قال: وبينا أنا مع رسول الله ﷺ في الصلاة، عطس رجل من القـوم، فقلت: يرحـمك الله؛ فحذفني الـقوم بأبصارهم، فـقلت: [واثكل][2] أمياه، إنكم تنظرون إلي؟ قال: فضربوا على أفخاذهم، فلما رأيتهم يسكتوني لكني سكت. قال: فلما انصـرف رسول الله ﷺ فبأبي هو وأمي، ما رأيت معلمًا قبله ولا بعده أحسن تعليـمًا منه! والله ما ضربني ولا كهرني، ولا سبني؛ ولكن قال: « **إن صلاتنا هذه لا يصلـح فيهـا شيء من كلام الناس، إنما هي التسبيح والتكبير وتلاوة القرآن** ». قال: ثم اطلعت غنيمة لي ترعاها جارية لي في ناحـية أحد، فـوجدت الذئب قـد أصاب منها شـاة، وأنا رجل من بني آدم، آسف كما يأسفون؛ فصككتها صكة، ثم انصرفت إلى النبي ﷺ فأخبرته فعظم عليّ؛ قال: فـقلت: يا رسول الله، فهلا أعتقـها؟ قال: « **ائتينـي بها** »،

(١) منهم فليح بن سليمان عنه، وقال فيه: معاوية بن الحكم، أخرجه أبو داود(٩٣١) .
(٢) زيادة من: (د) .

قال: فجئت بها إلى رسول الله ﷺ فقال لها: «**أين الله**»؟ فقالت: في السماء. فقال: «**من أنا**»؟ فقالت: أنت رسول الله ﷺ. قال: «**إنها مؤمنة، فأعتقها**».

قال أبو عمر: معاني هذا الحديث واضحة يستغنى عن الكلام فيها، وأما قوله: أين الله؟ فقالت: في السماء - فعلى هذا أهل الحق لقول الله - عز وجل -: ﴿**ءأمنتم من في السماء**﴾ - ولقوله: ﴿**إليه يصعدُ الكَلِم الطيب**﴾- ولقوله: ﴿**تعرج الملائكة والروح إليه**﴾. ومثل هذا في القرآن كثير، قد أتينا عليه في باب ابن شهاب في حديث النزول، وفيه رد على المعتزلة وبيان لتأويل قول الله - عز وجل-: ﴿**الرحمن على العرش استوى**﴾. ولم يزل المسلمون في كل زمان إذا دهمهم أمر وكربهم غم - يرفعون وجوههم وأيديهم إلى السماء رغبة إلى الله - عز وجل - في الكف عنهم.

حدثنا أحمد بن عمر، حدثنا عبد الله بن محمد، حدثنا أحمد بن خالد، حدثنا علي بن عبد العزيز، حدثنا أبو عبيد، قال: سمعت ابن علية يحدث عن سعيد الجريري، قال: حدثت أن أبا الدرداء ترك الغزو عامًا فأعطى رجلاً صرة فيها دراهم، فقال: انطلق، فإذا رأيت رجلاً يسير من القوم ناحية في هيأته بذاذة، فادفعها إليه؛ قال: ففعل، فرفع رأسه إلى السماء وقال: اللهم لم تنس حديدًا، فاجعل حديدًا لاينساك؛ قال: فرجع الرجل إلى أبي الدرداء فأخبره، فقال: ولي النعمة ربها. وقد مضى في هذا المعنى ما فيه كفاية وبيان في باب ابن شهاب عن أبي عبد الله الأغر، وأبي سلمة - من هذا الكتاب.

* * *

(٩/١١٣) **٢- مالـك، عن ابن شـهاب، عن عـبيد الله بـن عبد الله بـن عتبـة بن مسعود، أن رجلاً من الأنصار جـاء إلى رسول الله ﷺ بجارية له سوداء، فقال: يا رسول الله، إن عليّ رقبة مؤمنة، فـإن كنت تراها مؤمنة أعتقها. فقال لهـا رسول الله ﷺ: «أتشهدين أن لا إله إلا الله؟ قالــت: نعم. قال: فتشهدين أن محمداً رسول الله؟ قالت: نعم. قال: أتوقنين بالبعث [بعد الموت]؟ قالت: نعم. قال رسول الله ﷺ: أعتقها»**(١).

قال أبو عـمــــر: هكذا روى يحيى هذا الحديـث فجود لفظه، ورواه ابن بكير، وابن القاسم بإسناده مثله، إلا أنهما لم يذكرا - فإن كنت تراها مؤمنة - قالا: يا رسول الله، علي رقبة مؤمنة أفأعتق هذه.

ورواه القعنبي بإسناده مثله وحذف منه أن علي رقبة مؤمنة، وقال أن رجلاً من الأنصار أتى رسول الله ﷺ بجارية له سوداء. فقال: يا رسول الله أأعتقها؟ فقال لها رسول الله ﷺ: « أتشهدين »؟ ـ وذكر الحديث.

وفائدة الحديث: قوله أن علي رقبة مؤمنة ولم يذكره القعنبي .

ورواه ابن وهب عن يونس بن يزيد، ومالك بن أنس، عن ابن شهاب عن عبيد الله، أن رجلاً من الأنصار أتى رســول الله ﷺ بجارية له سوداء، فقال: يا رسول الله إن علــيّ رقبة مؤمنة أفأعـتق هذه؟ وساق الحديث إلــى آخره مثل رواية ابن القاسم، وابن بكير - سواء، لم يقل فإن كنت تراها مؤمنة أعتقها .

ولم يختلف رواة الموطأ في إرسال هذا الحديث، ورواه الحسين بن الوليد(٢) عن مالك عــن ابن شهاب عن عبيد الله، عــن أبي هريرة عن النبــي ﷺ بلفظ حديث الموطأ سواء وجعله متصلاً عن أبي هريرة مسنداً.

ورواه الحسين هذا أيضـا، عن المسعودي، عن عون بن عبـد الله بن عتبة،

---

(١) أخرجه البيهقي (١٠/٥٧) من طريق يونس بن يزيد عن ابن شهاب به مرسلاً .

(٢) الحسين بن الوليد ثقة مامون فقيه .

عن عبيد الله بن عتبة، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ، مثله، إلا أنه زاد في حديث المسعودي: فقال رسول الله ﷺ: « أعتقها فإنها مؤمنة »(١)، وليس في الموطأ - فإنها مؤمنة، - وهذا الحديث، وإن كان ظاهره الانقطاع في رواية مالك، فإنه محمول على الاتصال للقاء عبيد الله جماعة من الصحابة(٢).

وقد رواه معمر عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله، عن رجل من الأنصار، أنه جاء بأمة له سوداء، فقال: يا رسول الله، إن عليّ رقبة مؤمنة، فإن كنت ترى هذه مؤمنة أعتقتها(٣). وساق الحديث بمثل رواية يحيى إلى آخرها، ورواية معمر ظاهرها الاتصال.

وروي هذا الحديث عن عبيد الله، عون بن عبد الله أخوه، فجعله عن أبي هريرة، وخالف في لفظه وفي معناه:

حدثني أحمد بن قاسم [بن](٤) عبد الرحمن، قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال، حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال: حدثنا عاصم بن علي. وحدثنا عبدالوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا أبو بكر محمد ابن العوام، قال: حدثنا يزيد بن هارون، قال أخبرنا المسعودي عن عون بن عبدالله، عن عبيد الله بن عتبة، عن أبي هريرة قال: جاء رجل إلى رسول الله - ﷺ بجارية أعجمية، فقال: يا رسول الله، إن عليّ رقبة مؤمنة، أفأعتق هذه؟ فقال لها رسول الله ﷺ: « أين الله؟ فأشارت إلى السماء، فقال لها: فمن

---

(١) صحيح .

رواه أحمد (٢/ ٢٩١)، وأبو داود (٣٢٨٤)، والطبراني فى الأوسط [مجمع البحرين (٤/ ٨٣ - ٨٤)]، وابن خزيمة فى كتاب « التوحيد » (ص ٨١ - ٨٢) من طرق عن المسعودى به. والمسعودى وإن كان اختلط إلا أن من سمع منه بالكوفة والبصرة فسماعه جيد، وهذا من روايتهم عنه .

(٢) قال الزرقاني: « فيه نظر، إذا لو كان كذلك ما وجد مرسل قط. فلعله أراد لقاء عبيد الله جماعة من الصحابة الذين رووا هذا الحديث » اهـ.

(٣) صحيح .رواه عبد الرزاق (٩/ ١٧٥)، وأحمد (٣/ ٤٥١ - ٤٥٢) عنه عن معمر به

(٤)كذا في (ك) ووقع في المطبوع [عن] خطأ انظر ترجمته في جذوة المقتبس

أنا؟ فـأشارت إلـيه وإلـى السمـاء - أي أنت رسـول الله - قال: أعتـقهـا، فإنـها مؤمنة»(١).

وهذا المعنى رواه مالــك عن هلال بن أسامة، وسيأتي القــول فيه. في باب هلال. إن شاء الله(٢).

وفي حديث مالك هذا من الفقه، أن من شــرط الشهادة التي بها يخرج من الكــفر إلى الإيمــان، مع الإقرار بأن لا إلــه إلا الله، وأن محمــدًا رسول الله، الإقرار بالبعث بعــد الموت. وقد أجمع المسلمون على أن من أنــكر البعث، فلا إيمان له ولا شــهادة، وفي ذلك ما يغـــني ويكفي، مــع ما في القرآن من تــأكيد الإقرار بالبعث بعد الموت، فلا وجه للإنــكار في ذلك. وفيه أن من جعل على نفسه مؤمنة رقبــة نذر أن يعتقها، أو وجبت عليه من كفــارة قتل، لم يجزه غير مؤمنة، وإنما قلنا من نذر أو كفارة قتل، لأن كفارة الظهار والإيمان، قد اختلف في ذلك، فقيل إنه يجزي فيها غير مؤمنة؛ وللكلام في ذلك موضع غير هذا.

وروى يزيد بن هارون عــن هشام، عن الحسن، قال: كل شــيء في كتاب الله: فتحــرير رقبة مــؤمنة، فمن قــد صام وصلى وعــقل، وإذا قال: فتــحرير رقبة، فما شاء.

وفي هذا الحــديث دليل علــى أن من شهد أن لا إله إلا الله، وأن مــحمدًا رسول الله، فهو مؤمن إذا كان قلبه مصدقًا لما ينطق به لسانه.

وفيه دلــيل على أن مــن شهد بهــذه الشهادة، جــاز عتقه عــمن عليــه رقبة مؤمنــة، وإن لم يكن صام وصــلى، وكذلك الطفــل بين أبوين مســلمين، لأن رسول الله ﷺ لم يسئل الجارية عن غير الشهادة لما في الحديث.

وقد احتج بهذا الحديث من قال إن الإيمان قول وإقرار دون عمل، وظاهره

---

(١) تقدم .

(٢) انظر الحديث السابق .

فيه دليل على ذلك، لكن ههنا دلائل غير هذا الحديث تدل على أن الإيمان قول وعمل، يأتي ذكرها في باب ابن شهاب، عن سالم - إن شاء الله.

وأما قول من قال من أهل العلم: إن من كانت عليه رقبة مؤمنة من كفارة قتل أو غير ذلك، فإنه لا يجزيء فيه إلا من صام وصلى وعقل الإيمان. فمحمل ذلك عند أهل العلم مدافعة جواز عتق الطفل في كفارة القتل، وممن روى عنه أنه لا يجزىء في كفارة القتل، إلا من صام وصلى وعقل الإيمان، وأنه لا يجزىء الطفل وإن كان أبواه مؤمنين: ابن عباس، والشعبي والحسن، والنخعي، وقتادة.

وروى عن عطاء قال: كل رقبة ولدت في الإسلام فهي تجزىء. وهو قول الزهري فيمن أحد أبويه مسلم. قال الأوزاعي: سألت الزهري أيجزىء عتق الصبي المرضع في كفارة الدم؟ قال: نعم؛ لأنه وُلد على الفطرة. وهو قول الأوزاعي.

وقال أبو حنيفة: إذا كان أحد أبويه مؤمنا، جاز عتقه في كفارة القتل. وهو قول الشافعي، إلا أن الشافعي: يستحب أن لايعتق إلا من يتكلم بالإيمان.

واختلف قول مالك وأصحابه على هذين القولين، إلا أن مالكًا يراعي إسلام الأب ولا يلتفت إلى الأم، وأما الصبي من السبي، فسنذكر حكمه في الصلاة عليه إذا مات - في باب أبي الزناد إن شاء الله.

وقال سفيان الثوري فيما روى عنه الأشجعي، قال: لايجزيء في كفارة القتل الصبي، ولا يجزيء إلا رقبة مسلمة من صام وصلى.

قال أبو عمر: وأجمع علماء المسلمين أن من ولد بين أبوين مسلمين وإن لم يبلغ حد الاختيار والتمييز، فحكمه حكم الإيمان في الموارثة والصلاة عليه إن مات، وما يجب له وعليه في الجنايات والمناكحات.

وحدثني خلف بن القاسم، قال، حدثنا عبد الله بن جعفر بن الورد،

وعمر بن محمد بـن القاسم، قالا: حدثنا بكر بن سهـل، قال: حدثنا عبدالله ابن صالح، قال: حدثنا معاوية بن صـالح، عن علي ابن أبي طلحة، عن ابن عباس ﴿فتحرير رقبة مؤمنة﴾ قال: «من قد عقل الإيمان، وصام وصلى»[1].

حدثنـا عبد الورث، قال حـدثنا قاسم، قال حدثنا محـمد بن وضاح، قال حدثنا محمد بن سليمان، وموسى بـن معاوية، قالا حدثنا وكيع عن الأعمش، عن إبراهيم، قال: ما كان في القرآن مـن رقبة مؤمنة، فلا يجزيء إلا من صام وصلى، وما كان في القرآن رقبة ليست مؤمنة فالصبي يجزيء .

وعبد الرزاق عن الـثوري عن الأعمش عن إبراهيم مثـله، إلا أنه قال: قد صلى، وما لم تكن مؤمنة، فيجزيء مالم يصل - لم يذكر الصيام.

والذي عـليه الفـقهاء أن عـتق الصـبي الذي أبواه مـؤمنان يـجزيء - وإن استحبوا البالغ.

* * *

(١) منقطع. على بن أبى طلحة لم ير ابن عباس .

٤- باب عتق الحي عن الميـــت

(٢٠/٢٦) ١- مالك، عن عبد الرحمـن بن أبي عمرة الأنصاري، أن أمه أرادت أن توصي ثم أخرت ذلك إلى أن تصبح فهلكت، وقد كانت همت بأن تعتق؛ قـال عبدالرحـمن فقلت للقـاسم بن محمـد: أينفعهـا أن أعتق عنها؟ فقال القاسم بن محمد: إن سعد بن عبادة قال لرسول الله ﷺ: إن أُمي هلكت، فهل ينفعها أن أعتق عنها؟ فقال رسول الله ﷺ: نعم .

※ عبد الرحمن بن أبي عمرة

هكذا قال فـيه مالك: عـبد الرحمن بن أبي عـمرة - نسبـة إلى جده وهو عبدالرحـمن بن [عمرو][1] بن أبي عمـرة الأنصاري، مـدني ثقة؛ يروي عن القاسم بن محـمد، وعن عمه عبد الرحـمن بن أبي عمرة؛ وله رواية عن أبي سعـيد الخـدري - وما أظنه سمـع منه ولا أدركه، وإنما يروي عن عـمه عنه؛ يروي عنه مالك، وعبد الله ابن خالد أخو عطاف بن خالد، وابن أبي الموالي، وغيرهم .

وأما عمه عبد الرحمن ابن أبي عـمرة: فمن كبار التابعين - بالمدينة، يروي

(١) كذا في: (حـ)، (د) ووقع في المطبوع: [عبـد الله] وقد ذكر المزي في ترجمة ابن أبي عمرة في تهـذيب الكمال عم عبد الرحمن هذا واسمه عـبد الرحمن بن أبي عمرة أيضًا وأظنه قد جـعلهما واحد يبين لك ذلك ذكره الذين ذكـرهم ابن عبد البر هنا فيمن روى عنهم عبد الرحمن بن أبي عمرة أو رووا عنه في ترجمة عمه هذا وقد جعلهم ابن حجر اثنين ومـيز بينهم وذكر نص كلام ابن عبد البر هنا وقـال فيه عبد الرحمن بن عبـد الله بن أبي عمرة - كما هو بالمطبـوع وقال: قال الداني في أطراف الموطأ: هو عبد الرحمن بن عمرو بن أبي عمره ا.هـ قلت واسم أبي عمرة: عمرو بن محصن كما ذكر المزي وغيره فالله أعلم بالصواب .

عن عثمان بن عفان، وأبي هريرة، وزيد بن خالد الجهني، وغيرهم؛ روى عنه إسحـاق بن عبد الله بن أبي طلحـة، ومحمـد بن إبراهيم بن الحارث التـيمي، وعبد الله بن عمرو بن عـثمان، وغيرهم؛ لأبيه أبي عمرة صـحبة، وقد ذكرناه في كتاب الصحابة، وذكرنا نسبـه والاختلاف في اسمه في باب الباء، وفي باب الكنى والحمد لله.

قال أبو عـمـر: طائفـة تقول في هذا الحـديث عن مالك: نعم أعـتق عنها، منهم: ابن أبي أويس، ورواية يحيى قائمة المعنى صحيحة.

هذا حديث منقطع، لأن القاسم لم يلق سعد بن عـبادة، ولكن قصة سعد بن عبادة وحـديثه في ذلك قد روي من وجوه كثـيرة متصلة ومنقطعـة صحاح كلها، وهو حديث مشهور عند أهل العلم من حديث سعد بن عبادة وغيره، إلا أن الرواية في ذلك مختلفـة المعاني؛ فمنها: الصدقـة عن الميت، ومنها: العتق عن الميـت، ومنهـا الصيام عن الميت، ومنها: قضاء النذر مجملاً.

فأما الصدقة: فمن حديث مالك، عن سعيد بن عمر بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، عن جـده، أن سعد بن عبادة توفيت أمه - وهو غائب، فلمـا قدم سعد، قـال: يا رسول الله، أينفعـها أن أتصدق عنها؟ فـقال رسول الله ﷺ: نعم. وسنذكر هذا الحديث في باب سعـيد بن عمرو من كتابنا هذا - إن شاء الله[1].

وعند مالك أيضًا في هذا حـديث هشام بن عروة، عن أبيه، عن عـائشة - مرفوعًا في الصدقة عن الميت، وأكثـر الأحاديث في قصة [سعد][2] هذه عن سعد وغيره إنما هي في الصدقة.

---

(١) أخر كتاب القضاء، باب (١٦) صدقة الحى عن الميت.

(٢) كذا فى (د) ، (هـ) ووقع فى المطبوع وفى (حـ): [سعيد] وهو خطأ والقصة معروفة مشهورة لسعد بن عبادة.

وأما العتق: فلا يكاد يوجد إلا من حديث مالك، عن عبد الرحمن بن أبي عمرة - هذا(١).

وأما الصيام عن الميت، فقد روي أيضًا من وجوه مختلفة(٢).

وأما النذر، فمن حـديث ابن شهاب، عن عبيد الله، عن عـباس، أن سعد بن عبادة سأل النبي ﷺ عن نذر كان على أمه، فتوفيت قبل أن تقضيه، فقال: اقضه عنها(٣).

فأما الصدقة عن الميت - فمجتـمع على جوازها لا خلاف بين العلماء فيها، وكذلك العتق عن الميت جائز بإجمـاع أيضًا، إلا أن العلماء اختلفوا في الولاء: فذهب مالك وأصحابه إلى أن الولاء للمعتق عنه.

وذهب الشـافعي وأصـحابه إلى أن الولاء للمـعتق على كل حـال، وذهب الكوفـيون إلى أن العـتق إن كان بأمر المـعتق عنه، فـالولاء له؛ وإن كان بغـير أمره، فالولاء للمعتق؛ وقد ذكرنا هذه المسألة ووجوهها في باب ربيعة من كتابنا هذا(٤).

---

(١) وهذا مع إرساله، ليس فيه تصريح بأنه نذر أم سعد .

ولم أر فى شىء من الروايات أنه كان عليها صـيام، ولعل مستند من قال ذلك، أن ابن عباس - روى « أن سعد بن عبـادة استفتى رسول الله - ﷺ- فى نذر كان على أمـه» ، وروى ابن ابن عبـاس أيضًا « أن رجلاً قـال: يا رسول الله إن أمى مـاتت وعليها صوم » ففسر المبهم فى هذه الرواية بأنه سعد .

(٢) انظر أول كتاب النذور والأيمان .

(٣) فائدة :

يمكن الجمع بين هذه الروايات بأنها نذرت نذرًا مطلقًا غير معين، ولما كان العتق أعلى الكفارات، سأل عن العتق عنها، ثم سأل عن الصدقة عنها فأجيب بجوازها، فتصدق بالحائط، وسأل عن أفضل الصدقة فقال له «الماء» فسقى الماء .

أو لعل النذر كان معينًا عن سـعد، فسأل عنه، وسأل عن الصدقة عنهـا، أما الصيام فقد عرفت ما فيه .

(٤) كتاب الطلاق، باب ما جاء فى الخيار .

وأما الصيام عن الميت، فمختلف فيه، فجماعة أهل العلم على أنه لايصوم أحد عن وليه إذا مات - وعليه صيام من رمضان، ولكنه يطعم عنه. قال أكثرهم: إن شاء، وكذلك جمهورهم أيضًا على أنه لايصوم أحد عن أحد لافي نذر ولا في غير نذر؛ وممن ذهب إلى ذلك: مالك، والشافعي، وأبو حنيفة وأصحابه، والثوري؛ ومن أهل العلم من رأى أن يصوم ولي الميت عنه في النذر دون صيام رمضان، منهم: إسحاق بن راهويه - وهو الصحيح عن ابن عباس أنه قال: ما كان من شهر رمضان يطعم عنه، وما كان من صيام النذر فإنه يقضي عنه.

وقد روي عن أحمد بن حنبل مثل قول ابن عباس سواء.

ومنهم من رأى أن يصوم عنه في كل صيام عليه على عموم ما روي عن ابن عباس، عن النبي ﷺ أنه قال: «**من مات وعليه صيام، صام عنه وليه**»[1]. منهم: أحمد بن حنبل على اختلاف عنه، ولم يختلف عن أبي ثور في جواز ذلك في الوجهين جميعًا؛ وقد ذكرنا الحكم في ذلك عن علماء الأمصار، وذكرنا ما جاء في ذلك من الآثار في باب ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة من كتابنا عند ذكر حديث مالك عن ابن شهاب، عن عبيد الله، عن ابن عباس، أن سعد بن عبادة سأل رسول الله ﷺ عن نذر كان على أُمه توفيت قبل أن تقضيه؟ فقال: اقضه عنها. وذكرنا هناك حكمَ النذر المجمل وكفارته، وما في ذلك للعلماء - والحمد لله[2].

وأما حديث سعد بن عبادة في هذا الباب، فأكثر ما روي فيه الصدقة من حديث القاسم بن محمد، وغيره:

أخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد، أن أباه أخبره قال: حدثنا عبد الله بن يونس، قال حدثنا بقي بن مخلد، قال حدثنا ابن كاسب، قال حدثنا ابن عيينة، عن عبد الرحمن بن القاسم، عن أبيه، أن سعدًا أتى النبي ﷺ فقال:

---

(١) لم أره من حديث ابن عباس، وإنما هو متفق عليه من حديث عائشة $.

(٢) انظر أول كتاب النذور .

يا نبي الله، إن أُمي ماتت ولم توص، أفينفعها أن أتصدق عنها من مالها؟ قال: نعم.

قال: وحـدثنا ابن كاسب، قـال: حدثنا عبـد الله بن وهب، قال أخـبرني عمرو بن الحارث أن بكيـراً حدثه عن سليمان بن يسار، أن سعـد بن عبادة قال للنبي ﷺ: إن أمي توفيت - ولم توص، فهل تنالها صدقتي إن تصدقت عنها؟ قال: نعم[١].

قـال: وحدثنا ابن كـاسب، قال حـدثنا هارون، عن حـميـد الطويل، عن الحســن، قال: قال سـعد الأنصـاري: يا رسول الله، إن أُم سـعد كـانت تحب الصدقة، أفينفعها أن أتصدق عنها بعدها؟ قال: « **نعم، وعليك بالماء** »[٢].

قال: وحدثني يحيى بن عبد الحميد، قال حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن عمارة بن غـزية، عن حميد بن أبي الصـعبة، عن سعد بـن عبادة: « أن النبي ﷺ أمره أن يسقي عنها الماء»[٣].

قال: وحدثنا يحيى بن عبد الحميد، قـال حدثنا عبد العزيز بن محمد، عن سعيد ابن عمرو بن شرحبيل، عن سـعيد بن سعد بن عبادة، عن أبيه، أن أمه توفيت- وهو غائب، فقال للنبي ﷺ: أينفعها أن أتصدق عنها؟ قال: « **نعم** ».

ووجدت في أصل سماع أبي بخطه - رحمـه الله - أن محمد بن أحمد بن قاسم ابن هلال حـدثهم، قال: حدثنا سـعيد بن عـثمان الأعناقي، قـال حدثنا نصر بن مرزوق، قال حدثنا أسد بن مـوسى، قال حدثنا الربيع بن صبيح، عن الحسن، عن سعد بن عبادة، قـال: قلت: يا رسول الله، والدتي كانت تتصدق من مالي، وتعتق من مـالي حياتها - فقد مـاتت؛ أرأيت إن تصدقت عنها، أو أعتقت عـنها، أترجو لها شيـئًا؟ قال: « نعم »[٤]. قال: يا رسـول الله، دلني

---

(١) مرسل أيضًا. سليمان لم يلق سعداً .

(٢) الحسن عن سعد مرسل، وتقدم الكلام عليه .

(٣) إسناده ضعيف. تقدم فى كتاب القضاء، باب (١٧) صدقة الحى عن الميت.

(٤) تقدم فى كتاب القضاء، باب (١٧) .

على صدقة، قال: «اسق الماء»، قال: فما زالت جرار سعد بالمدينة بعد.

ومن أحسن ما يروى في العتق عن الميت: ما حدثناه عبد الله بن محمد، قال حدثنا حمزة بن محمد بن علي، قال حدثنا أحمد بن شعيب، قال أخبرنا الربيع بن سليمان - صاحب الشافعي، قال حدثنا عبد الله بن يوسف، قال حدثنا عبد الله بن سالم، قال حدثني إبراهيم بن أبي عبلة، قال: كنت جالسًا بإريحاء، فمر بي واثلة ابن الأسقع متوكئًا على عبد الله بن الديلمي، فأجلسه ثم جاء إلي فقال: عجب ما حدثني الشيخ - يعني واثلة! قلت: ما حدثك؟ قال: كنا مع النبي ﷺ في غزوة تبوك، فأتى نفر من بني سليم فقالوا: يا رسول الله، إن صاحبنا قد أوجب، فقال رسول الله ﷺ: «**اعتقوا عنه رقبة، يعتق الله بكل عضو منها عضوًا منه من النار**»[1].

* * *

(١) إسناده ضعيف.

رواه أحمد (٣/ ٤٩٠ - ٤٩١)، وأبو داود (٣٩٦٤)، والنسائي في العتق من الكبرى (٣/ ١٧٢) وغيرهم من طريق إبراهيم بن أبي عبلة به. وابن الديلمي مجهول، وذكره ابن حبان في ثقاته.

٥- باب فضل عتق الرقاب

(١٥٧/٢٢) ١ - مالك، عن هشام بن عروة، عـن أبيه، عن عائشة - أن رسول الله ﷺ سئل عن الرقاب أيهما أفضـل؟ فقال رسول الله ﷺ: «أغلاها ثمنًا، وأنفَسُها عند أهلها»(١).

قال أبو عـمـــر : هكذا روى يحيى هذا الحديـث في الموطأ عن مالك، عن هشام، عن أبـيه، عن عائشة؛ وكذلك رواه أبو المصـعب، ومطرف، وابن أبي أويـس، وروح بن عـبادة؛ وحـدث به إسمـاعيـل بن إسـحاق، عـن أبي مصعب، عن مالك، عن هشـام، عن أبيه - مرسلاً - أن رسول الله ﷺ سئل عن الرقاب - وهو عندنا في موطأ أبي المصعب عن عائشة.

ورواه قوم عن مالك، عن هشام، عن أبيه - مرسلاً - لم يذكروا عائشة.

ورواه أصحاب هـشام بن عروة - غير مـالك - عن هشام، عن أبـيه، عن أبي مراوح، عـن أبي ذر؛ وزعم قوم أن هذا الحديـث كان أصله عنـد مالك: عن هـشام، عن أبـيه، عن عائـشة؛ فلـما بلـغه أن غيره مـن أصحاب هـشام يخالـفونه في الإسناد، جـعله عن هشام، عـن أبيه - مرسلاً -. هكـذا قالت طائفة من أهل العلم بالحديث - فالله أعلم.

وعند ابـن وهب وحده: عن مـالك، عن ابن شهـاب، عن حبيـب مولى عروة، عن عروة - أنه سـمعه يقول: جاء رجل إلى رسـول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، أي الأعمـال أفضل؟ قال: إيمان بالله، قـال: فأي العتاقـة أفضل؟

---

(١) صحيح. وتفرد به مالك .

ورواه أحمد (٢/ ٢٨٨) من حـديث أبي هريرة، وإسناده حسـن. وله (٥/ ٢٦٥) من طريق على بن يزيـد عن القاسم أبى عبد الرحمن عن أبى أمامـة مرفوعًا نحوه، فى حديث طويل وإسناده ضعيف .

قال ابن معين: « على بن يزيد عن القاسم عن أبى أمامة هى ضعاف كلها » .

قال: أنفسها عند أهلها؛ قال: أرأيتَ إن لم أجد يا رسول الله، قال: فتعين [الصانع][(١)]، أو تصنع لأخرق؛ قال: أفرأيت إن لم أستطع؟ قال: تدع الناس من شرك فإنها صدقة تصدق بها عن نفسك. هكذا رواه يونس بن عبدالأعلى، والحارث بن مسكين، وجماعة أصحاب ابن وهب: عن ابن وهب، عن مالك، عن ابن شهاب؛ وتابعه البرمكي عن معن، عن مالك.

ورواه معمر، عن ابن شهاب، عن حبيب مولى عروة، عن عروة، عن أبي مراوح، عن أبي ذر[(٢)] مثل رواية هشام بن عروة - سواء في غير رواية مالك.

أخبرنا أحمد بن عمر، قال حدثنا عبد الله بن محمد، قال: حدثنا محمد بن فطيس، قال حدثنا يحيى بن إبراهيم، قال حدثنا مطرف، قال حدثنا مالك بن أنس، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة - أن رسول الله ﷺ سئل: «أي الرقاب أفضل؟ فقال: أغلاها ثمنًا، وأنفسها عند أهلها».

وأخبرنا أحمد بن عبد الله بن محمد، قال حدثني أبي، قال حدثنا محمد ابن قاسم، والحسن بن عبد الله، قالا حدثنا عبد الله بن علي بن الجارود، قال حدثنا محمد بن النعمان بن بشير المقدسي، قال حدثنا إسماعيل بن أبي أويس، قال حدثني مالك، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، عن رسول الله ﷺ مثله.

قال ابن الجارود: وحدثنا مسرور بن نوح، قال حدثنا ابن نمير قال حدثنا روح، قال حدثنا مالك بن أنس، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة، قالت: سئل رسول الله ﷺ - فذكر مثله.

---

(١) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [الضائع]، وانظر التعليق التالي.

(٢) وأخرجه مسلم في الإيمان (١٣٦/٨٤) من طريق معمر عن ابن شهاب إلا إنه قال فيه: « فتعين الصانع » بالصاد المهملة، والنون.

وقال الدارقطني: «كان الزهري يقول: صحف هشام، وإنما هو بالصاد المهملة والنون».

وهو الصواب لمقابلته بالأخرق وهو الذي ليس بصانع، ولا يحسن العمل.

قال ابن الجارود: وحدثنا محمد بن يحيى، قال حدثنا مطرف، قال حدثنا مالك بن أنس، عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة - أن رسول الله ﷺ- سئل عن الرقاب أيها أفضل؟ فقال: أغلاها ثمنًا وأنفسها عند أهلها.

قال ابن الجارود: لا أعلم أحدًا قال عن عائشة غير مالك، قال: ورواه الثوري، ويحيى القطان، وابن عيينة، ووكيع، وغير واحد - عن هشام بن عروة، عن أبيه، عن أبي مراوح، عن أبي ذر.

قال أبو عمر: أما حديث الثوري، فحدثناه عبد الوارث بن سفيان، وأحمد بن قاسم، قالا حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا الحارث بن أبي أسامة، قال حدثنا أبو نعيم، قال حدثنا سفيان، عن هشام بن عروة، عن أبي مراوح، عن أبي ذر، قال: سألت رسول الله ﷺ حسبته - قال: أي الرقاب أفضل؟ أنا أشك، قال: **«أنفسها عند أهلها، وأغلاها ثمنًا»**(١).

وأما حديث القطان: فحدثنا عبد الوارث بن سفيان، قال حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن عبد السلام، قال حدثنا محمد بن بشار، قال حدثنا يحيى، قال حدثنا هشام بن عروة، قال حدثني أبي أن أبا مراوح الغفاري أخبره أن أبا ذر أخبره، قال: قلت: يا رسول الله، أي الأعمال أفضل وأحب إلى الله؟ قال: **« إيمان بالله، وجهاد في سبيله. قال: فأي الرقاب أفضل؟ قال: أنفسها عند أهلها وأغلاها ثمنًا »**.

وأما حديث ابن عيينة: فحدثنا سعيد بن نصر، وعبد الوارث بن سفيان، قالا: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال حدثنا محمد بن إسماعيل الترمذي، قال حدثنا الحميدي، قال حدثنا سفيان بن عيينة، قال حدثنا هشام بن عروة، قال أخبرني أبي عن أبي مراوح الغفاري، عن أبي ذر، قال: قلت: يا رسول الله، أي العمل أفضل؟ قال: **« إيمان بالله، وجهاد في سبيله »**، قلت: فأي الرقاب أفضل؟ قال: **« أغلاها ثمنًا وأنفسها عند أهلها »**.

---

(١) رواه البخارى(٢٥١٨)، ومسلم فى الإيمان (١٣٦/٨٤) من طريق هشام بن عروة به.

وذكره البزار: حدثنا محمد بن أبان القرشي، قال: حدثنا عبد العزيز بن محمد عن هشام، عن أبيه، عن أبي مراوح، عن أبي ذر، عن النبي ﷺ.

وهكذا رواه حبيب كاتب مالك، وسعيد بن داود [الزنبري][1]، عن مالك، عن هشام، عن أبيه، عن أبي مراوح، عن أبي ذر، وليس في هذا الحديث معنى يشكل، ولا يحتاج إلى القول فيه، والحمد لله، وبه التوفيق.

* * *

(١) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [الزبيدي] خطأ، انظر ترجمته من التهذيب.

٦- باب مصير الولاء لمن أعتــق

(٢٢/ ١٦٠) ١- مالك، عن هـشام بن عروة، عن أبيـه، عن عائشة - أنهـا قالت: جاءت بريرة فـقالت: إني كاتبت أهـلي على تسع أواقـي، في كل عام أوقية فأعينـيني؛ فقالت عائشة: إن أحب أهلك أن أعـدها لهم ويكون ولاؤك لي فعـلت، فذهبـت بريرة إلى أهـلها فقـالت لهم ذلـك، فأبوا عليها؛ فجاءت من عند أهلها - ورسول الله ﷺ جالس، فقالت لعائشة: إني قد عرضت عليهم ذلك، فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم؛ فسمع ذلك رسول الله ﷺ فـسألهـا فأخبـرته عائـشة، فقـال رسول الله ﷺ: «خذيـها واشترطـي لهم الولاء فـإنما الولاء لمن أعـتق؛ ففعـلت عائشـة، ثم قام رسول الله ﷺ في الناس فحمد الله وأثنى علـيه ثم قال: أما بعد، فما بال رجال يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فـهو باطل - وإن كان مـائة شرط، قضـاء الله أحق، وشرط الله أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق»[(١)].

قال أبو عـمـــر : الكلام في حديـث بريرة قد سبق كثير مـن الناس إليه وأكثروا فيه من الاستنباط، فمنهم مـن جود، ومنهم من خلط وأتى بما ليس له معنى[(٢)]- كقول بـعضهم: فيه إبـاحة البكاء في المحـبة لبكاء زوج بريـرة، وفيه قبول الهدية بعد الغضب، وفيه إباحة أكل المرأة ما تحب دون بعلها، وفيه إباحة سؤال الرجل عما يراه في بيته من طعـام؛ إلى كثير من مثل هذا القول الذي لا

---

(١) رواه البخارى (٢١٦٨، ٢٧٢٩) من طريق مالك عن هشام به، ورواه الأئمة الستة من غير هذا الطريق .

(٢) قال النووى فى « شـرح مسلم » (١٠/ ٢٠٣): « قد صنف عليـه ابن خزيمة، وابن جرير تصنيفين كبيرين » .

وذكر ابن حجر ان بعض المتأخرين أبلغ الفوائد من حديث بريرة إلى أربعمائة فائدة، وقال: « أكثرها مستبعد متكلف » الفتح (٥/ ٢٢٩) .

معنى له في الفقه والعلم عند أحد من العلماء؛ ونحن بحمد الله وعونه نذكر هنا مافي حديثها من الأحكام التي توجبه ألفاظه، ونبين ما رُوِيَ مما يعارضه ويوافقه، ونوضح القول فيه بمبلغ علمنا على مذاهب أهل العلم - مختصراً كافيًا، إلى ما قدمنا من القول في كثير من أحكام حديث بريرة في باب ربيعة(١) وبالله عوننا لا شريك له.

في هذا الحديث من الفقه استعمال عموم الخطاب في قوله: ﴿فكاتبوهم﴾، لأنه دخل في ذلك الأَمَةُ ذات الزوج وغيرها: لأن بريرة كانت ذات زوج خيرت تحته إذ أعتقت. وفيه جواز كتابة الأمة دون زوجها، وفي ذلك دليل على أن زوجها ليس له منعها من [السعي](٢) في كتابتها؛ ولو استدل مستدل من هذا المعنى بأن الزوجة ليس عليها خدمة زوجها، كان حسنًا.

وفيه دليل على أن العبد زوج الأمة ليس له منعها من الكتابة التي تؤول إلى عتقها وفراقها له، كما أن لسيد الأمة عتق أمته تحت العبد - وإن أدى ذلك إلى إبطال نكاحه؛ وكذلك له أن يبيع أمته من زوجها الحر - وإن كان في ذلك بطلان نكاحه.

وفيه دليل على جواز نكاح العبد الحرة؛ لأنها إذا خيرت فاختارته بقيت معه وهي حرة وهو عبد.

وفيه أن المكاتب جائز له السؤال والسعي في كتابته والتكسب بذلك، وجائز لسيده أن يكاتبه وهو لا شيء معه؛ ألا ترى أن بريرة جاءت عائشة تخبرها بأنها كاتبت أهلها وسألتها أن تعينها، وذلك كان في أول كتابتها قبل أن تؤدي منها شيئًا، كذلك ذكر ابن شهاب عن عروة في هذا الحديث.

روى ابن وهب عن يونس، والليث، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة قالت: «جاءت بريرة إلي فقالت: يا عائشة، إني كاتبت أهلي على تسع أواقي، في كل عام أوقية فأعينيني؛ ولم تكن قضت من كتابتها شيئًا، فقالت

(١) كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخيار.

(٢) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [البيع].

لها عـائشة: ارجعي إلـى أهلك، فإن أحبـوا أن أعطيهـم ذلك جميعًـا ويكون ولاؤك لي فـعلت؛ فذهـبت بريرة إلـى أهلها، فـعرضت ذلك عـليهم؛ فـأبوا وقالوا: إن شاءت أن تحتسب عليك فلـتفعل، ويكون ولاؤك لنا؛ فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فـقال: **« لايمنعـك ذلك منها، ابتـاعي وأعتقي؛ فإنمـا الولاء لمن أعتق، ففعلت؛ وقام رسول الله ﷺ في الناس فـحمد الله ثم قال: أما بعد، فما بال رجال يشتـرطون شروطًا ليست في كـتاب الله، من اشترط شرطًا ليـس في كتاب الله، فهـو باطـل - وإن كان مـائة شرط؛ قـضاء الله أحـق، وشرط الله أوثـق، وإنما الولاء لمن أعتق »**[١].

ففي حديث ابن شهاب هذا عن عروة: أن بريـرة لم تكن قضت من كتابتها شيئًا حتى جاءت تستعين عائشـة، وفي هذا دليل على إجازة كتابة الأمة - وهي غير ذات صنعة، ولا حرفة، ولا مال؛ إذ ظاهر هـذا الخبر أنها ابتدأت بالسؤال من حين كوتـبت، ولم يقل النـبي ﷺ حين سمع أنهـا كوتبت هل لهـا كسب يعلـم؟ أو عمل واجب أو مال؟ ولو كـان هذا واجبًا، لسـأل عنه ليقع حـكمه عليه؛ لأنه بعث مـبينًا ومعلمًا - ﷺ. وهذا يبين ما رواه ابـن وهب عن مسلم بن خالـد، عن العلاء بن عبـد الرحمن، عن أبـيه، عن أبي هريرة- أن الـنبي ﷺ- نهـى عن كسـب الأمة إلا أن يكـون لهـا عمل واجـب أو كسب يـعرف وجهه[٢].

وقد روى شعبة عن محمد بن جحادة عن أبي حازم، عن أبي هريرة، قال: نهى رسول الله ﷺ عن كسب الإماء». وهذا وما كان مـثله يكون خوفًا عليهن أن يكتسبن بفروجهن[٣].

---

(١) رواه البـخارى (٢٥٦١)، ومسلـم فى العتـق (١٥٠٤/ ٦،٧)، وأبو داود (٣٩٢٩) وغيرهم .

(٢) أخرجه البيهقى (٨/٨) من طريق ابن وهب عـن مسلم بن خالد الزنجى به. ومسلم ابن خالد كثير الغلط .

(٣) رواه البخارى (٢٢٨٣)، وأبو داود (٣٤٢٥) .

وروى أحمد بن حنبل، عن هاشم بن القاسم، عن عكرمة بن عمار، عن طارق بن عبد الرحمن القرشي، قال جاء رفاعة بن رافع إلى مجلس الأنصار فقال: «نهانا رسول الله ﷺ عن كسب الأمة إلا ما عملت بيدها، وقال: هكذا بأصابعه نحو الخبز والغزل والنفش»(١)، وهذا نحو ما جاء عن عثمان - رضي الله عنه من النهي عن ذلك، لئلا يكتسبن بفروجهن على ما كن يصنعن بإذن مواليهن وبغير إذنهم - في الجاهلية من البغاء.

وأما المكاتبة، فليست من ذلك في شيء، لأنها قد أبيح لها السؤال، لانفرادها بكسبها دون مواليها، وندب الناس إلى عون المكاتبين، لما في ذلك من فك الرقاب من الرق، وسنبين هذا ونوضحه - إن شاء الله.

وفي هذا رد على من قال: لاتجوز كتابة المكاتب حتى يكون له مال، واحتج بقول الله تعالى: ﴿ فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً ﴾ روي عن جماعة، منهم: ابن عباس، وعطاء في قول الله - عز وجل -: ﴿ إن علمتم فيهم خيراً ﴾ - قال: المال.

وعن عمرو بن دينار: المال والصلاح. وقال مجاهد: الغنى والأداء، وكان ابن عمر يكره أن يكاتب عبده إذا لم تكن له حرفة.

وقال إبراهيم النخعي، في قوله: ﴿ إن علمتم فيهم خيراً ﴾ قال: صدقًا ووفاء. وقال عكرمة: قوة. وقال الثوري: دينًا وأمانة.

وقال الشافعي: إذا جمع القوة على الاكتساب والأمانة، قال الشافعي: وليس الخير ههنا المال في الظاهر لمعنيين، أحدهما: أن المال يكون عنده لا فيه. والثاني: أن المال الذي في يديه لسيده، فكيف يكاتبه بماله، ولكن يكون فيه الاكتساب الذي يفيده المال؛ قال: وسواء ذو الصنعة وغيرها من عبد أو أمة، ذكر ذلك كله المزني عن الشافعي - في المختصر الكبير.

---

(١) حسن.

رواه أحمد (٤/ ٣٤١)، وأبو داود (٣٤٢٦).

وذكر الربيع عن الشافعي قال: قد يـكون المكاتب قويًا على الأداء بما فرض الله له في الصدقات، فإن الله فرض فيها للرقاب - وهم عندنا المكاتبون؛ قال: ولهذا لم أكره كتابة الأمة غير ذات الصنـعة - مع رغبة الناس في الصدقة على المكاتبين تطوعًا، قال: ولا تشبه الكـتابة أن تكلف الأمة الكسب، لأنها لا حق لها حينئذ في الصدقات، ولارغبة للناس في الصدقة عليها كرغبتهم في الصدقة على المكاتبة.

وذكر سعيد بن منـصور عن هشيم، عن يونس بن عبيـد، قال: كنا جلوسًا عنـد الحسـن - وعنـده أخوه سـعيد بـن أبي الحـسن، فـتذاكـرنا هـذه الآية: ﴿فكاتبوهم إن علمـتم فيهم خيراً﴾: فقال سعـيد: إن كان عنده مال فـكاتبه، وإن لم يكن عنده مال، فلا تعلقه صحيفة يغدو بها على الناس ويروح فيسألهم فيحرجهم فيؤثـمهم؛ فقال الحسن: ﴿ إن علمتم فـيهم خيراً ﴾ صدقًا وأمانة: من أعطاه كان مأجوراً، ومن سئل فرد خيراً كان مأجوراً.

قال أبو عـمـــر: قد رخص مالك وأبو حنيفة والـشافعي في مكاتبة من لاحرفـة له - وإن كـان قد اختـلف قـول مالك فـي ذلك، وكـره الأوزاعي، وأحمد، وإسحاق - مكاتبة من لا حرفة له، وروي نحو ذلك عن عمر، وابن عمر، ومـسروق؛ والحجة في السـنة لا فيما خالـفها. وفي حديث بـريرة هذا دلالة عـلى أن قـول الله - عز وجـل : -﴿ إن علـمتم فـيهم خـيراً ﴾ : أنـه الكـسب؛ لأن النـبي ﷺ لم يـسأل بريـرة أمعـك مال أم لا، ولم يـنههـا عن السؤال، وقد يـكون الكسب بالمسألـة؛ وقد قيل: المسألة: آخر كـسب المؤمن، وقد كوتبت بـريرة ولم يعلم لها كـسب واجب - والله أعلم، ولم ينكـره النبي ﷺ.

وفي هذا الحـديث: دليل علـى إجازة أخذ السيد نجوم المكاتب من مـسألة الناس، لترك الـنبي ﷺ وجوهًا عن مسألة عـائشة، إذ كانت تستعـينها في آداء نجمها؛ وهذا يرد قول مـن كره كتابة المكاتب الذي يسأل النـاس وقال: تطعمني أوساخ الناس، ولـيس كما قال ولا كمـا ظن؛ لأن ما طاب لبريـرة أخذه، كان

لسيدها قبضه عنها في الكتابة؛ لأنه داخل عليه من غير الجهة التي دخل عليها؛ وقد بينا هذا المعنى في باب ربيعة[(١)] عند ذكر اللحم الذي تصدق به على بريرة؛ فقال رسول الله ﷺ: « هو عليها صدقة ولنا هدية »، وكيف لايبدر الناس إلى إعطاء المكاتب، ويطيب له ما أعطي فيصير ماله ويؤديه عن نفسه - والنبي ﷺ قد حض على إعطائه وندب إلى ذلك.

روى سهل بن حنيف وغيره عن النبي ﷺ أنه قال: **« من أعان غازيًا في سبيل الله، أو غارمًا في عسرته، أو مكاتبًا في رقبته، أظله الله في ظله يوم لاظل إلا ظله »**[(٢)].

وقد روى عبد الرحمن بن عوسجة عن البراء بن عازب قال: جاء أعرابي إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، علمني عملاً يدخلني الجنة، قال: **« لئن كنت أقصرت في الخطبة، لقد أعرضت في المسألة: أعتق النسمة، وفك الرقبة. قال: أو ليسا واحدًا؟ قال: لا، عتق النسمة أن تفرد عتقها، وفك الرقبة: أن تعتق في ثمنها»**[(٣)] - وذكر تمام الحديث.

ولو كان غير جائز للسيد أن يأخذ من مكاتبه ما تصدق به عليه، لكان محظورًا أيضًا على كل غني أن يأخذ من الفقير ما تصدق به عليه؛ ولو كان ذلك كذلك، ما انتفع الفقير بشيء يأخذه من المال؛ ولضاق عليه التصرف فيه، والانتفاع به؛ وهذا ما لا يخفى فساده على أحد، وحسبك برسول الله ﷺ كان قد حرم الله عليه الصدقة، ولم يمتنع لذلك من قبول هدية بريرة مما تصدق به عليها.

---

(١) كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخيار .

(٢) إسناده ضعيف. رواه أحمد (٣/ ٤٨٧)، والحاكم (٢/ ٨٩) .

(٣) صحيح .

رواه أحمد (٤/ ٢٩٩)، وابن حبان [موارد الظمآن (١٢٠٩)] من طريق عيسى بن عبد الرحمن عن طلحة بن مصرف عن عبد الرحمن بن عوسجة به .

حدثنـــا عبد الوارث بن سفيان، قال: حدثنا قاسم بن أصبغ، قال: حدثنا محمد بن عـبد السلام بن ثعلبة، قال حـدثنا محمد بن بشار بنـدار، قال حدثنا محمد بن جعفر غندر، قال حدثنـا شعبة، عن قتادة، عن أنس، عن النبي ﷺ أنه أتي بـلحم قالوا: إنه تـصدق به على بريـرة، فقال: «**هو لها صـدقة، ولنا هدية**»[1].

واختلف العلماء فـي الكتابة هل تجب فرضًا على السيد إذا ابـتغاها العبد - وعلم فيه خيـرًا، فقال عطاء، وعمرو بن دينار: مـا نرى ذلك إلا واجبًا، وهو قول الضـحاك بن مزاحـم، قال: هي عزمـة، وإلى هذا ذهب داود، واحـتج بظاهر القرآن في الأمر بـالكتابة؛ واحتج أيضًا بأن سيرين أبا مـحمد بن سيرين سأل أنس بن مالك - وهو مولاه - الكتابة، فـأبى أنس؛ فرفع عليه عمر الدرة - وتلا: ﴿ **فكاتبوهم إن علمتم فيه خيراً** ﴾ ، فكاتبه أنس. وقال داود: ما كان عمر ليرفع الدرة علـى أنس فيما له مباح ألا يفعله؛ وحجة قـائلي هذه المقالة، ظاهر قول الله - عز وجل -: ﴿ **فكاتبوهم إن علـمتم فيه خيراً** ﴾ . وهذا أمر حقيقته الوجوب إذا لم يتفق على أنه أريد به الندب[2].

وقال مالك، والثوري، وأبو حنيفة، والشافعي، والأوزاعي، وأصحابهم: ليـست الكتـابة بواجبـة، ومن شاء كـاتب، ومن شاء لـم يكاتب؛ وهـو قول الشعبي، والحسن البصري، وجماعة؛ ومـن حجتهم: أنه لـم يكن عليه واجب أن يبيعـه ولايهبه بإجمـاع، وفي الكتابة إخـراج ملكه عن يده بـغير تراض ولا طيب نفس منه؛ كانت الكتابـة أحرى ألا تجب عليه، وكان ذلك دليلاً على أن

---

(١) رواه البخارى (١٤٩٥)، ومسلم فى الزكاة (١٠٧٤/ ١٧٠) وغيرهما .

(٢) ونقل ابن حجر عن أبـى سعيد الأصطخرى قوله: « القرينة الـصارفة للأمر فى هذا عن الوجوب الشرط فى قوله ﴿ إن علمتم فـيهم خيرًا ﴾ فإنه وكل الاجتهاد فى ذلك إلى المولى، ومقتضاه أنه إذا رأى عدمه لم يجبر عليه، فدل على أنه غير واجب .
وقال غيره: الكتـابة عقد غرر، وكان الأصل أن لا تجوز، فلمـا وقع الإذن فيها كان أمرًا بعـد منع، والأمر بـعد المنع لـلإباحة، ولا ير عـلى هذا كونـها مسـتحبة لأن استحبابها ثبت بأدلة أخرى؛ فتح البارى (٥/ ٢٢١) .

الآية على الندب لا على الإيجاب؛ ويحتمل أن يكون فعل عمر لأنس على الاختيار والاستحسان، لا على الوجوب.

وقال إسحاق بن راهويه: لا يسع السيد إلا أن يكاتبه إذا اجتمع فيه الأمانة والخير من غير أن يجبره الحاكم عليه، وأخشى أن يأثم - إن لم يفعل.

وأما قولها: إني كاتبت أهلي على تسع أواقي في كل عام أوقية، ففيه دليل على أن الكتابة تكون بقليل المال وكثيره، وتكون على أنجم؛ وهذا مالا خلاف فيه بين العلماء، كلهم يقول - فيما علمت - إن الكتابة حكمها أن تكون على أنجم معلومة، قال الشافعي: أقلها ثلاثة.

واختلفوا في الكتابة إذا وقعت على نجم واحد، أو وقعت حالة، فأكثر أهل العلم يجيزونها على نجم واحد؛ وقال الشافعي: لاتجوز على نجم واحد، ولاتجوز حالة ألبتة.

قال أبو عمر: ليست كتابة إذا كانت حالة، وإنما هو عتق على صفة؛ كأنه قال: إذا أديت إليّ كذا وكذا فأنت حر.

وقد احتج بهذا الحدث - أعني بقوله فيه: في كل عام أوقية - من أجاز النجوم في الديون كلها على مثل هذا في كل شهر كذا، وفي كل عام كذا؛ ولايقول في أول الشهر أو وسطه أو آخره؛ وأبى من ذلك آخرون حتى يسمي الوقت من الشهر والعام، ويكون محدودًا معروفًا؛ والحجة في هذا الحديث لمن نزع به صحيحة، لأن رسول الله ﷺ لم يقل لها إنها كتابة فاسدة، إذ لم يعرف متى يأخذ النجم أو الأوقية من العام؛ وحسبهم في ذلك: أن العام إذا انقضى أو انسلخ الشهر، وجب النجم؛ ومن أداه قبل ذلك، قبل منه؛ وليست الكتابة كالبيوع في كل شيء عند العلماء؛ لأن العبد مع سيده أكثرهم لايرى بينهم ربًا؛ الا ترى أن المكاتب لو عجز حلّ لسيده ما أخذ منه، وليس ذلك كبيع العربان، وللكلام في هذه المسألة موضع غير هذا.

وأما قوله: تسع أواقي، فالأوقية مؤنثة في اللفظ، مقدارها أربعون درهمًا كيلا لا اختلاف في ذلك؛ والدرهم الكيل: درهم وخمسان بدراهمنا على ما

قد مضــى ذكره في باب عــمرو بن يحيــى؛ ويجمع الأوقيــة أواقي بالتــشديد، كذلك قال أبو زيد الأنصاري وغيره من أهــل اللغة، قال أبو زيد: وقد يتجاوز في الجمع فيقال أواق.

وقال أبو حــاتم: يقال أوقيــة وأواقي، وبختــية وبخاتــي، وأمنية وأمــاني، وسرية وسراري؛ قال: وبعضهم يقول: بخات وأمان وسرار وأواق.

وأما قول عائــشة: إن أحب أهلك أن أعدها لهــم عددتها لهم، ففــيه دليل على أن العد في الدراهم الصحاح تقــوم مقام الوزن، وأن الشراء بها جائز من غير ذكر الــوزن؛ لأنها لم تقل: أزنهــا لهم، ولم يقل النــبي ﷺ عدد الأواقي غير جائز، ولو كان غير جائز، لقال لهم: إن العد في مثل هذا لا يجوز.

وفي هذا الحديث أيضًا دليل على أن التــبايع كان بين الناس في ذلك الزمان بالأواقي وبالنواة وبالنش وهي أوزان معــروفة، فالأوقية أربعون درهمًا، والنش نصفها، والنواة زنة خمسة دراهم، فقــد ذكرنا ذلك كله في باب حميد من هذا الكتاب .

ذكر الواقــدي قال: وفيهــا: يعني سنــة ست وسبعــين - أمرعبد المــلك بن مروان أن تنقش الدنــانير والدراهم: حدثني بذلك سعــد بن راشد، عن صالح ابن كيسان؛ قال: وحــدثني ابن أبي الزناد - عن أبيه أن عــبد الملك بن مروان ضرب الدنانير والدراهم - وهو أول من أحدث ضربها.

قال: وحدثــني عبد الرحــمن بن حزم الليــثي، عن هلال بن أمــية، قال: سألت ابن المسيب: في كم تجب الزكاة من الــدنانير؟ قال في كل عشرين مثقالاً بالشامي: نصــف مثقال، و قلت: ما بال الشامي من الــبصري؟ قال: هو الذي يضرب عــليه الدنــانير، وكان ذلك وزن الــدنانير قبــل أن تضرب، كانــت اثنين وعشرين قيراطًا إلا حبة، وكانت العشرة وزن سبعة.

وقال غير الواقدي: كــانت الدنانير في الجاهلية وأول الإســلام بالشام وعند عرب الحجاز كــلها رومية، تضرب ببــلاد الروم عليها صورة المــلك واسم الذي

ضربت في أيامه مكتوب بالرومية، ووزن كل دينار منها مثقال كمثقالنا هذا؛ وهو وزن درهم ودانقين ونصف وخمسة أسباع حبة، وكانت الدراهم بالعراق وأرض المشرق كلها كسروية عليها صورة كسرى واسمه فيها مكتوب بالفارسية، ووزن كل درهم منها مثقال؛ فكتب ملك الروم- واسمه لاوي بن فلفظ - إلى عبدالملك أنه قد أعد له سككًا ليوجه بها إليه فيضرب عليها الدنانير، فقال عبدالملك لرسوله: لاحاجة لنا فيها، قد عملنا سككًا نقشنا عليها توحيد الله واسم رسوله ﷺ؛ وكان عبدالملك قد جعل الدنانير مثاقيل من زجاج لئلا تغير أو تحول إلى زيادة أو نقصان؛ وكانت قبل ذلك من حجارة؛ وأمر فنودي ألا يتبايع أحد بعد ثلاثة أيام من ندائه بدينار رومي، فكثرت الدنانير العربية، وبطلت الرومية.

وذكر أبو عبيد في كتاب «الأموال»، وذكر ذلك جماعة من أهل العلم بالسير والخبر أن الدراهم كانت غير معلومة إلى أيام عبد الملك بن مروان، فجمعها وجعل كل عشرة من الدراهم وزن سبعة مثاقيل؛ قال: وكانت الدراهم يومئذ درهم من ثمانية دوانق زيف، ودرهم من أربعة دوانق جيد؛ قال: فاجتمع رأي علماء ذلك الوقت لعبد الملك على أن جمعوا الأربعة الدوانق إلى الثمانية، فصارت اثني عشر دانقًا، فجعلوا الدرهم ستة دوانق وسموه كيلا، فاجتمع لهم في ذلك أن في كل مائتي درهم زكاة، وأن أربعين درهمًا أوقية، وأن في الخمس الأواق التي قال رسول الله ﷺ ليس فيما دونها صدقة - مائتي درهم لا زيادة، وهي نصاب الصدقة.

وأما قولها: «إن أحب أهلك أن أعدها لهم ويكون ولاؤك لي فعلت»، وفي حديث ابن شهاب عن عروة: «إن أحبوا أن أعطيهم لك جميعًا، ويكون ولاؤك لي فعلت». فظاهر هذا الخطاب أنها أرادت أن تشتري منهم الولاء بعد عقد الكتابة، وأن تؤدي في ذلك جميع الكتابة؛ فأبى القوم من ذلك، وطلبوا أن يكون الولاء لهم عند أداء عائشة لجميع الكتابة؛ كأنها تبرعت بذلك؛ وأرادت الولاء أو قصدت إلى ابتياع الولاء؛ وهذا لايصح عندنا - والله أعلم، لأنه لا خلاف بين علماء المسلمين أن الولاء لايباع، وأن من أدى عن مكاتب

كتابته؛ لم يكن له الولاء؛ ولو صح هذا كان يكون النكير حينئذ على عائشة - رحمها الله - فـي إرادتها أن يكون الولاء لـها بأدائها الكـتابة عنها، ولـكن في حديث هشام بن عروة: « **خذيها واشـترطي الولاء لهم، فإنما الـولاء لمن أعتق، ففعلت عائشة** »(١).

وقد قال وهـيب - وكان من الحـفاظ - في هذا الحـديث: عن هشـام بن عروة: «إن أحـب أهلك أن أعدهـا عدة واحدة وأعـتقك، ويكـون ولاؤك لي فعلت». فقولها: وأعتقك دليل. على شرائها لها شراء صحيحًا، لأنها لا تعتقها إلا بعد شرائها لها، وهذا هو الظاهر في قولها: أعتقك - والله أعلم.

وفي حديث ابن شهاب أن رسـول الله ﷺ قال لعائشة: « **لا يمنعك ذلك، ابتاعي وأعتقي** »(٢). وقوله: « **ابتاعي واعتقي** » في حديث ابن شـهاب، يفسر قوله في حديث هشـام: خذيها؛ لأن قوله: «**ابتاعيها وأعتقيها**»، أمر مـنه ﷺ لعائـشة بالشـراء ابتداء وعتـقها لهـا بعد ملـكها ليـكون الولاء لهـا؛ وهذا هو الصحيح في الأصول؛ وإياه يعضد سائـر الآثار عن عائشة في هذه القصة؛ ألا ترى إلى ما روى مالك عن نافع عن ابن عمر أن عائشة أرادت أن تشتري بريرة فتعتقها، فقال أهلها: نبيـعكها على أن الولاء لنا، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: « **لا يمنعك ذلك، فإنما الولاء لمن أعتق** »(٣). وقد ذكرنا هذا الخبر في باب نافع من كتابنا هذا(٤)، وليس في شـيء من أخبار بريرة أصح مـن هذا الإسناد عن ابن عمـر، وليس فيه اختلاف كمـا في حديث هشام من اختـلاف ألفاظه؛ وقد بان في حديث ابـن عمر أن عائشة أرادت شراء بريرة وعتقـها، فأراد أهلها اشتراط الولاء لهم، وفـي مثل هذا يصح الإنكار المذكور فـي حديث هشام بن عروة على أهـل بريرة؛ لأن الولاء يثبـت للمشتري المـعتق ثبوت النـسب، فلا يجوز لأحد تحويله عنه ببيع ولا اشتـراط، وكذلك في سياقة أكثر الأحاديث ما

---

(١) تقدم .

(٢) رواه أبو داود (٣٩٣٠) .

(٣) متفق عليه .

(٤) انظر الحديث الرابع من هذا الباب .

يدل على أن بريرة بيعت من عائشة، لا أنها أدت عنها كتابتها؛ إلا أن في هذا الحديث شرط الولاء مع البيع، وإباحة النبي ﷺ شراءها على ذلك دون إعمال الشرط، وفي ذلك صحة البيع وإبطال الشرط.

وروى الأعمش عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة أن أهل بريرة أرادوا أن يبيعوها ويشترطوا الولاء، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «**اشتريها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق**»[1]؛ فبان بحديث الأسود عن عائشة وبحديث ابن شهاب أيضًا المتقدم ذكره أن رسول الله ﷺ أمرها بالشراء ابتداء وبعتقها بعد ملكها، ليكون الولاء لها؛ وهذه الرواية عن عائشة موافقة لما رواه ابن عمر، وهو الصحيح في ذلك على ما قدمنا ذكره.

وفي رواية إبراهيم عن الأسود عن عائشة أيضًا ما يبين رواية هشام عن أبيه عن عائشة في قوله - عليه السلام -: «**خذيها، ولا يمنعك ذلك، فإنما الولاء لمن أعتق**». وفيه دليل بل نص على صحة شرائها وصحة ملكها، وصحة عتقها بعد ذلك، واستحقاق ولائها. - والله أعلم؛ واشتراط أهل بريرة ولاءها مع فضل بيعها على العتق، فهو الذي خطبهم رسول الله ﷺ بإنكاره لتقدمه إليهم وإلى غيرهم في النهي عن بيع الولاء وهبته، وفي هذا الحديث على ما ذكرنا إجازة البيع على شرط العتق، وهذه مسألة اختلف الفقهاء فيها، وقد ذكرناها في باب نافع عن ابن عمر من هذا الكتاب[2]، فلا معنى لتكرير ذلك ها هنا.

وفيه دليل على أن المكاتب عبد ما بقي عليه من كتابته شيء، لأنه لو لم يكن عبدًا ما جاز بيعه، وفي كونه عبدًا رد لقول من قال: إذا عقدت كتابته فهو غريم من الغرماء، ورد لقول من قال: إذا أدى قيمته فهو غريم، ورد لقول من قال: إذا أدى الثلث فهو غريم، ورد لقول من قال: إذا أدى الشطر فهو غريم، ورد لقول من قال: يعتق منه بقدر ما أدى.

وروى الحكم بن عتيبة عن علي قال: تجرى العتاقة فيه من أول نجم.

---

(١) رواه أحمد (٦/ ٣٣، ١٧٢).

(٢) انظر الحديث التالي.

وروى إبراهيم عن عـلي قال: تجرى الحدود عليه بقـدر ما أدى، وقال عنه عامر: يـعتق منه بـقدر ما أدى [ويستر ويـحجب عنه بـقدر ما أدى](١). وكان الحرث العكلي يقول: كان علي - رضي الله عنه - أفقه من أن يقول يعتق من المكاتب بـقدر ما أدى منكرًا لـذلك عنه، وهذه أقاويـل اختلف فيهـا عن علي وابن مسعود وما أعلم أحدًا من الفقهاء تعلق بها.

وروي عن شريح أنه قـال: إذا أدى الثلث فهو غريم، وعن الـنخعي: إذا أدى الشطر فهو غريم.

وروى ذلك عن عمر وعلي، وهو غير صحيح - والله أعلم.

وقال جابر بـن عبد الله: «من كاتب مكـاتبًا، فإن شرط عليـه أن يعود في الرق إن عجز، كان كذلك؛ وإن شرط أن يعتـق منه بقدر ما أدى فهو كذلك»، وقد ذكرنا حكم ولاء المكاتب ومن أجـاز بيع ولائه ومن كرهه، ومن قال لابد من شرطه العتق عند الأداء، وإلا فهو عـلى الرق أبدًا؛ ومن أجاز للمكاتب أن يشترط ولاء نفـسه في باب عبد الله بن دينار مـن هذا الكتاب(٢)، فأغنى ذلك عن ذكره ههنا.

وفي حديـث بريرة هـذا مع صحـته عن الـنبي ﷺ دلـيل واضح عـلى أن المكاتب عبد ولولا ذلك ما بيعت بريرة، وقد روي عن عمر وابن عمر وزيد بن ثابت وعائشة وأم سلمة: «المكاتب عبد ما بقي عليه درهم»(٣)، وهو قول سعيد

(١) زيادة من "ك"، مثبتة في هامشها.

(٢) أنظر الحديث الأخير من هذا الباب .

(٣) قول عمر: فرواه، والبيهقى (١٠/ ٣٢٥) وسنده صحيح . وأخرج البيهقى عن عمر خلافه، وإسناده منقطع .

وأما حديث ابن عمر :

فأخرجه مالك فى الموطأ (٢/ ٧٨٢) عن نافع عنه به .

وأما حديث زيد بن ثابت :

فأخرجه عبد الرزاق (٨/ ٤٠٥)، والبيهـقى (١٠/ ٣٢٤) من طريق ابن أبى نجيح عن مجاهد عنه به وإسناده صحيح .

=

بن المسيب، والقاسم، وسليمان بن يسار، والزهري، وقتادة، وعطاء؛ وبه قال مالك، والشافعي، وأبو حنيفة، وأصحابهم، والثوري، وابن شبرمة، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وداود، والطبري. وقد روى عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، عن النبي ﷺ قال: «**المكاتب عبد ما بقي عليه درهم**»(١)،

= وأما حديث عائشة: فرواه عبد الرزاق (٨/ ٤٠٨) أخبرنا معمر عن قتادة عنها به. وهو مرسل.

وللبيهقي (١٠/ ٣٢٤)، من طريق عمرو بن ميمون عن سليمان بن يسار عنها نحوه. وسنده صحيح أيضًا.

وأما حديث أم سلمة: رواه عبد الرزاق (٨/ ٤٠٨ - ٤٠٩) قال: أخبرنا أبو معشر عن سعيد المقبرى عن أم سلمة به. وإسناده ضعيف.

وروى أبو داود (٣٩٢٨)، والترمذى (١٢٦١)، وأحمد (٦/ ٢٨٩) وغيرهم عن أم سلمة مرفوعًا: «إذا كان لإحداكن مكاتب وكان عنده ما يؤدى فلتحتجب منه» وإسناده ضعيف، فيه نبهان مولى أم سلمة، سبق الكلام عليه.

(١) حسن. وله طرق عن عمرو شعيب.

الأولى:

أخرجها أبو داود (٣٩٢٦)، والبيهقى (١٠/ ٣٢٤) من طريق إسماعيل بن عياش قال: حدثنى سليمان بن سليم عن عمرو بن شعيب به فذكره. وهذا إسناد حسن.

الثانية:

رواها أبو داود (٣٩٢٧)، وأحمد (٢/ ١٨٤)، والحاكم (٢/ ٢١٨) وغيرهم من طريق عباس الجريرى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى -ﷺ- قال: «أيما عبد كاتب على مائة أوقية فأداها إلا عشرة أوق فهو عبد، وأيما عبد كاتب على مائة دينار فأدها إلا عشرة دنانير، فهو عبد».

وعباس الجريرى هو ابن فروخ ثقه، وانظر تحقيق الشيخ أحمد شاكر فى كون عباس هذا هو الجريرى، لا آخر. المسند (١١/ ١٦).

الثالثة:

رواها أحمد (٢/ ١٧٨)، وابن ماجه (٢٥١٩) من طرق عن عن حجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب نحوه. =

واختلف الـقائلون هو عبد ما بـقي عليه درهم- إذا مات قـبل أن يؤدي وترك مالاً: فقالت طائفة: كل ما ترك فهو لسيده قليلاً كان أو كثيرًا، وإن عجز، عاد رقيقًا؛ وممن قال بهذا: مجاهد، وعمر بـن عبد العزيز، والشافعي، وأحمد بن حنبل، وأبو ثور، وروي عن ابن المسـيب، وشريح، والزهري، - نحوه؛ قال الزهري: حكمه حكم العبد، وجنايته في عتقه، وهو قول الثوري.

وروى الحكم عن علي، وابن مسعود، وشريـح: يعطي سيده من تركته ما بقي من كتابته، فإن فضل شيء، كان لورثة المكاتب.

وروى عطاء، وإبراهيـم، وأبو البختري - عن علـي نحوه؛ وقد روي عن الزهري نحوه؛ وبه قال ابن المسيب؛ وأبو سلـمة بن عبد الرحمن، والنخعي، والشعبي، والحسـن، وأبو حنيفة، وأصحابه، ومالك بن أنـس: جعلوه كغريم حل دينه، غير أن مالكًا جعل من كان معه في كتابته أحق ممن لم يكن معه من ورثته.

وقد روى الشعبي عن علي: إذا مات المكاتب وترك مالاً، قسم ما ترك على ما أدى وعـلى ما بقـي، فما أصـاب ما أدى فهـو لورثته، ومـا أصاب مابـقي فلمواليه؛ وهـذا خلاف ما روى الحكم، وعطاء، وإبراهيم، وأبـو البختري - عن علي - رضي الله عنه.

وقد احتج من قال في المكاتب يعتق منه بقدر ما أدى برواية ابن شهاب في هذا الحديث، وذلك قولـه: ولم تكن أدت من كتابتها شيـئًا، واحتج من قال:

= الرابعة :

أخرجها التـرمذى (١٢٦٠) من طريق يحيى بن أبـى أنيسة عنه. ويحيـى بن أنيسة ضعيف.

وله شاهد عند عبد الرزاق (٨/ ٤١٠) قال: أخبـرنا ابن جريج قال أخبرت عن عطاء الخراسانى عن عبد الله بـن عمرو بن العاص فذكر نحوه مرفوعًـا فى حديث طويل. والخراسانى لم يسمع من عبد الله بن عمرو شيئًا .

وقد رواه غير عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء - غير منسوب - .

يعتق منه بقدر ما أدى بحديث يحيى بن أبي كثير، عن عكرمة، عن ابن عباس- أن النبي ﷺ قال: « [يُودَى][1] **المكاتب بقدر ما أدى دية الحر وبقدر ما رق منه دية عبد** »[2]، رواه حجاج الصواف، وهشام الدستوائي وغيرهما، عن يحيى ابن أبي كثير، عن عكرمة، عن ابن عباس - مسندًا.

وقد روي عن أيوب عن عكرمة، عن ابن عباس مثله مسندًا، وقد أرسله بعضهم عن عكرمة، قال يحيى بن أبي كثير: وكان علي بن أبي طالب، ومروان بن الحكم يقولان ذلك، وبه كان عكرمة يفتي؛ وكان يقول: المكاتب يؤدي بقدر ما أعتق منه، وإن جنى جناية، أو أصاب حدًا فبقدر ما أعتق منه؛ وقد ناظر علي بن أبي طالب - زيد بن ثابت في المكاتب فقال لعلي: أكنت راجمه لو زنى، أو مجيز شهادته - إن شهد؟ فقال علي: لا، فقال زيد: فهو عبد ما بقي عليه شيء.

وفيه إجازة بيع المكاتب إذا رضي بالبيع - وإن لم يكن عاجزًا عن أداء نجم قد حل عليه، خلاف قول من زعم أن بيع المكاتب غير جائز إلا بالعجز؛ لأن بريرة لم تذكر أنها عجزت عن أداء نجم، ولا أخبرت بأن النجم قد حل عليها، ولا قال لها النبي ﷺ: أعاجزة أنت أم هل حل عليك نجم فلم تؤديه؟ ولو لم يجز بيع المكاتب والمكاتبة إلا بالعجز عن أداء نجم قد حل، لكان النبي ﷺ قد سألها أعاجزة هي أم لا؟ وما كان ليأذن في شرائها إلا بعد علمه ﷺ أنها عاجزة ولو عن أداء نجم واحد قد حل عليها. وفي خبر الزهري أنها لم تكن قضت من كتابتها شيئًا، ولا أعلم في هذا الباب حجة أصح من حديث بريرة هذا،

---

(١) كذا في "ك" من الدية، ووقع في المطبوع: [يؤدي].

(٢) صحيح .

رواه احمد (١/ ٢٢٢، ٣٦٣، ٣٦٩)، وأبو داود (٤٥٨١) والترمذى (١٢٥٩) وغيرهم من طرق عن عكرمة به .

وأخرجه احمد (١/ ٩٤) وغيره من طريق عكرمة عن على نحوه مرفوعًا وعكرمة قد ادرك على وعاصره، إلا أن أبا زرعة ذكر أن روايته عن على مرسلة .

ولم يـرو عن النـبي ﷺ شيء يـعارضه ولا في شـيء من الأخبـار دليل عــلى عجزها[١].

وأما اختلاف الـفقهاء في بيع المكــاتب، فإن ابن شهاب وأبا الزنــاد وربيعة كانوا يقولون: لا يجـوز بيعه إلا برضى منه، فإن رضي بالبيــع، فهو عجز منه وجاز بيعه.

وقال مالك: لا يـجوز بيع المكاتـب إلا أن يعجز عن الأداء، فإن لــم يعجز فليس له ولا لسيده بيعه؛ قال: وإذا كان المكاتب ذا مال ظاهر، فليس له تعجيز نفسه، وإن لم يظهر له مال فذلك إليه وله تعجيزه دون السلطان ويمضي ذلك؛ وكذلك إن عجز نفسه قبل حل النـجم بالأيام والشهر، وإنما الذي لا يعجزه إلا السلطان فهو الذي يريـد سيده تعجيزه بعدما حل عليه ما علـيه وهو يأبى العجز ويقول: يؤدي، إلا أنه يمطل سيده، فالسـلطان يتلوم له، فإن رأى له وجه أداء تركه، وإن لم ير ذلك له عجزه بعد التلوم، ولا يعجزه السيد - وهو آب - ولو أخر نجمًا أو أنجمًا إلا بالسلطان؛ قال: ولو شرط ذلك عليه، لم يكن عاجزاً إلا بقضيــة سلطان؛ قال: ولو غــاب المكاتب فحلت نجـومه، فليس إشهـاد السيد بتعجيزه تعجيزاً إلا بنظر السلطان، وهو إذا قدم على كتابته إن أدى وإلا نظر في ذلك السلطان.

وقال مالــك: الذي يقع بـنفسي في قـصة بريرة، أنـها كانت قـد عجزت، ولذلك اشترتها عائشة.

وقال إبراهيـم النخعي، وعطاء، والليـث بن سعد وأحمد وأبـو ثور: جائز بيع المـكاتب علـى أن يمضي في كـتابته، فـإن أدى عتق - وكان ولاؤه لـلذي ابتاعه، وإن عجز، فهو عبد له.

---

(١) قال ابن حجر فى الفتح (٥/ ٢٢٥): وقع فى رواية الكشميهنى أن بريرة قالت: «إنى كاتبـت أهلى على تـسع أواق. . . . فاعيتـنى » بصيغـة الخبر الماضى مـن الإعياء، والضمير للأواقى، وهو متجه المعنى، أى اعجزتنى عن تحصيلها » .

وقال أبو حنيفة وأصحابه: لايجوز بيع المكاتب - ما دام مكاتبًا - حتى يعجز، ولايجوز بيع كتابته بحال؛ وهو قول الشافعي بمصر: لا يجوز بيع المكاتب، وكان بالعراق يقول: بيعه جائز؛ وأما بيع كتابته، فغير جائزة عنده؛ وقال أبو حنيفة والشافعي: جائز تعجيز المكاتب بغير حضرة السلطان، وفعل ذلك ابن عمر، وهو قول شريح، والنخعي.

وقال ابن أبي ليلى: لا يجوز إلا عند قاض.

وكان الشافعي وأبو حنيفة وأصحابهم: يقولون للسيد أن يعجزه إذا حل نجم من نجومه، قال أبو حنيفة: فإن قال: أخروني - وكان له مال حاضر أو غائب يرجو قدومه أخرته يومين أو ثلاثة لا أزيده على ذلك شيئًا، وبه قال محمد بن الحسن.

وقال الحكم، وابن أبي ليلى، والحسن بن صالح: أقل ما يعجز به حلول نجميه، وهو قول أبي يوسف.

وقال الثوري: منهم من يقول نجم، ومنهم من يقول نجمان، قال والاستيناء به أحب إليّ.

وقال أحمد: نجمان أحب إلينا.

وقال الأوزاعي: يستأني به شهرين ونحو ذلك.

وروي عن الحسن البصري في هذه المسألة قول شاذ: أن المكاتب إذا عجز استسعى بعد العجز سنتين، وهذا ليس بشيء.

وأجمع العلماء على أن المكاتب إذا حل عليه نجم من نجومه أو نجمان أو نجومه كلها، فوقف السيد عن مطالبته وتركه بحاله، أن الكتابة لا تنفسخ ما داما على ذلك ثابتين؛ واختلفوا إذا كان قويًا على الأداء، أو كان له مال فعجز نفسه: فقال مالك: ما قدمنا ذكره: أنه ليس ذلك له إلا إن لم يعلم له مال.

وقال الأوزاعي: لا يمكن من تعجيز نفسه إذا كان قويًا على الأداء.

وقال الشافعي: له أن يعجز نفسه - عـلم له مال أو قوة على الكتابة أو لم يعلم؛ وإذا قال: قد عجزت وأبطلت الكتابة، فذلك إليه.

قال أبو عمــــر: يحتمل حديث بريرة أن ينزع منه مالك لمذهبه، والشافعي لمذهبه هذا، وبالله التوفيق.

واختلفوا في المكاتب يعجز وبيده مـال من الصدقات تصدق به عليه، فقال أكثر أهل العلم: إن كل ما قبضه السيد منـه من كتابته وما فضل بيده بعد عجزه من صدقة وغيرها، فهو لسيده يطيب أخذ ذلك كله له؛ هذا قول الشافعي وأبي حنيفة وأصحابهما، وأحمد بن حنبل، ورواية عن شريح.

وقال بعـض أصحاب الشافـعي: إذا كان ما أخذه السـيد من المكاتـب قبل عجزه هو من كسب العبد لم يرده، وإن كـان استقرضه العبد أو أخذه من زكاة رجل، فعلى السيد رده.

وعن الشعبي عن مـسروق في مكاتب عجز كيف يصنـع سيده بما أخذ منه، قال: يجعله فـي مثله من الرقاب؛ قال: وقال شريـح: إن عجز، رد في الرق ولم يأخذ من مولاه ما أخذه منه.

وقال مالك: إذا عجـز المكاتب، فكل ما قبـضه منه السيد قبـل العجز حل له، كان من كسبه أو مـن صدقة عليه؛ قال: وأما ما أعين به علـى فكاك رقبته فلم يف ذلـك بكتابته، كـان لكل من أعانه الـرجوع بما أعطى، أو يحـلل منه المكاتب؛ ولو أعانـوه صدقة لا على فكاك رقبته، فذلك إن عـجز حل لسيده، ولو تم به فكاكه وبقـيت فضلة، فإن كان بمعنى الفكاك، ردهـا إليهم بالحصص أو يحللونه منها، هذا كله مذهب مالك فيما ذكر ابن القاسم.

وقال الـثوري: يجعـل السيد مـا أعطاه في الـرقاب، وهو قول مـسروق، والنخعي، ورواية عن شريح.

وقالت طائفة: ما قبض منه السيد فهو له، وما فضل بيده بعد العجز فهو له دون سيده، وهذا قول بعض من ذهب إلى أن العبد يملك.

وقال إسحاق: ما أعطى لحال الكتابة، رد على أربابه؛ وهذه المسائل كلها في معنى الحديث المذكور في هذا الباب في قصة بريرة، فلذلك ذكرناها؛ وأما فروع مسائل المكاتب فكثيرة جدًا، لا سبيل في مثل تأليفنا هذا إلى إيرادها على شرطنا - وبالله توفيقنا.

وفيه أيضًا أن عقد الكتابة من غير أداء لا يوجب شيئًا من العتق، خلاف قول من جعله غريمًا من الغرماء، وقد مضى ذلك عند ذكر قول من قال: يعتق منه بقدر ما أدى، والدليل على أن عقد الكتابة لايوجب عتقها: أن النبي ﷺ قد أجاز بيعها؛ ولو كان فيها شيء من العتق، ما أجاز بيع ذلك، إذ من سنته المجتمع عليها أن لا يباع الحر.

وأما قول هشام بن عروة في حديثه هذا: « **خذيها واشترطي لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق** »، فكذلك رواه جمهور الرواة عن مالك: « **واشترطي لهم الولاء** ». ورواه الشافعي عن مالك عن هشام بإسناده ولفظه، إلا أنه قال: « **اشرطي لهم الولاء** »، ذكر ذلك عنهم الطحاوي - فلم يدخل التاء؛ قال الطحاوي: ومعنى: أشرطي لهم الولاء، أي أظهري لهم حكم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق، أي أظهري لهم ذلك، وعرفيهم أن الولاء لمن أعتق؛ لأن الإشراط هو الإظهار في كلام العرب.

قال أوس بن حجر:

فأشرط فيها نفسه وهو معصم ... وألقى بأسباب له وتوكلا

يعني أظهر نفسه لما حاول أن يفعل[١].

قال: وأما رواية سائر الرواة عن مالك في ذلك: واشترطي لهم الولاء،

---

(١) قال الصنعاني فى العدة (٤/٩٦): « ولا يخفى أن قيامه صلى الله عليه وآله وسلم خطيباً ؛ وقوله «ما بال قوم يشترطون شرطًا ليست فى كتاب الله» يشعر بأن الشرط فى كلام عائشة كالشرط فى كلامهم، وإلا لكان إعلام عائشة لهم بحكم الله تعالى فى الولاء كافيا » .

فيحتمل أن يكون: اشترطي لهم الولاء، أي اشترطي عليهم الولاء أنه لك، أي اشتـريت وأعتقـت، كقوله - عـز وجل -: ﴿ وإن أسأتم فـلهـا ﴾ - بمعـنى: عليها، وكقوله: ﴿ ولهم اللـعنة ﴾ - يعنـي عليهم الـلعنة؛ قـال: ويجوز أن يكون معناه الوعيد كقوله تعالى: ﴿واستفزز من استطعت منهم بصوتك﴾(١).

قال أبو عمـــر : ليس فـي حديث الشافعـي عندنا من روايـة المزني إلا اشترطي بالتاء - فالله أعلم.

وقال أبو بكـر بن داود: قول رسول الله ﷺ: « اشترطي لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق » معلوم أنه لم يكن إلا بعد تحريم اشتراط الولاء؛ لأنه لا يجوز في صفته ﷺ أن يـأمر بترك شيء ثم يخبـر أنه لمن تركه بغير سـبب حادث من المتروك لـه، قال: وإنما معناه: اشـترطي لهم الـولاء، فإن اشتراطهم إيـاه بعد علمـهم بأن اشتـراطه لايجوز غـير ضائر لـك، ولا نافع لهـم؛ لا أنه ﷺ أمر باشتراط الولاء لهـم ليقع البيع بينها وبـينهم، فيبطل الشرط ويـصح البيع وهم غير عالمين بأن اشتـراطهم ذلك لأنفسهم غير جائز لهـم؛ لأن هذا مكر وخديعة لهم، ورسول الله ﷺ أبعد الـناس من أن يفعل ما ينهى عـن فعله، أو يرضى لنفسه مـا لايرضاه لغيره؛ وإنما كان هـذا القول منه تهدداً لمن رغـب عن حكمه

(١) وتأويل اللام بمعنى على ضعيف من وجهين:

الأول : قاله النووى فى شرح مسلـم (١٠/١٩٩): « هو ضعيف؛ لأنه -ﷺ- أنكر عليهم الاشتراط، ولو كان كما قاله صاحب هذا التأويل لم ينكره » .

ثم كيـف ومن ألفاظـه « فأبوا إلا أن يكـون لهم الولاء »، وقـيامه -ﷺ- خطـيباً وإذكاره، وغير ذلك .

الوجه الثانى : قال ابن دقيق العبد: « اللام لا تدل بوضعها على الاختصاص النافع، بل تدل عـلى مطلق الاخـتصاص. فقد يـكون فى اللفـظ ما يدل على الاخـتصاص النافع، وقد لا يكون » إحكام الأحكام [العدة (٤/٩٤)] .

أى أنك تقول: شهد له، أى لنفعة، وشهد عليه لإضراره .

وحاصل مراده أن اللام لمطلق الاختصاص وجعلها بمعنى على صيرها لمعنى الإضرار، فلابد فى حملها على ذلك من قرينة .

وخالف عن أمره وأقدم على فعل ما قـد نهى عن فعله، وتهاونًا بالشرط إذ كان غير نافع لمشـترطه؛ قال الله - عز وجل - ﴿ **قل ادعوا الذين زعـمتم من دونه فلا يملكون كشف الضر عنكم ولا تحويلاً** ﴾، والله عز وجل لم يجز للمشركين كيد الأنبياء والمرسلين، ولا أباح لهم أن يكونوا بدعـاء الأصنام معتصمين؛ وإنما أعلمهم أن ذلك غـير ضائر للمؤمنـين، ولا نافع للمشركين؛ قال: ومـثله قوله تعالى ذكره: ﴿ **قل ادعـوا شركـاءكم ثم كيـدون فـلا تنظرون إن وليي الله الذي نزل الكتاب** ﴾ الآية.

وكذلك قول هود: ﴿ **فكيدوني جـميـعًا ثم لا تُنظرون إني توكلت على الله ربي وربـكم** ﴾ - الآية، وهذا ليس بأمـر ولا إغـراء، ولكنه تهـاون بكيـدهم واسـتخفاف بتـوعدهم، وإظهار لعـجزهم؛ وذكـر آيات كثيـرة من هذا الباب، وقال: هذا البـاب مشهور في كـلام العرب، يستـعمله منهـم من فلج بحجـته، وأمن من كيد خصمه.

قال المتلمس يهجو عـمرو بن هند حين قتل طرفة بن العبد - يخـبر أنه غير خائف من توعده ولا جازع من تهده:

فإذا حللت ودون بيـــتي غارة فأبرق بأرضك ما بدا لك وأرعد

قـال: فليس هذا القـول أمرًا منه له بالدوام علـى تهدده، ولا نهـيًا له عن الإقامـة على تخويـفه وتوعده؛ وإنمـا هو إعلام أن إيعـاده غير ضـائر له، وأن مكائده غير لاحقة به.

قال: وكـذلك قوله: ﴿ **واستـفـزز من استطعت منهم بصـوتك، وأجلب عليهم بخـيلك ورجلك وشاركهـم في الأمـوال والأولاد وعدهم** ﴾، ثم قال: ﴿**إن عـبـادي ليس لك عليـهم سلطان**﴾ . فـهذا كله داخل فـي باب التهـاون وللتحذير، خارج من باب الإباحة والتفويض، ومن معنى الأغوار والتحريض؛ لأنه قد أخبر - عز وجل - أن فعله ذلك غـير ضائر لمن تولاه من عباده وأحب هدايته، وأنه لا سلطان له عليهم، وكفى بربك وكيلاً.

أخبرنـــا محمد، حدثنا علي، حدثنا أبو محمد يحيى بن محمد بن صاعد، وأبو سهل بن زياد، وعثمان بن أحمد [الدقاق]؛ قالوا: حدثنا إسماعيل بن إسحاق، قال حدثني أبو ثابت، قال حدثني عبد الله بن وهب، قال أخبرني مالك - أنه سأل ابن شهاب عن رجل خطب على عبده وليدة قوم، واشترط أن ما ولدت الأمة من ولد فلي شطره وقد أعطاها العبد مهرها، قال ابن شهاب: هذا من الشرط الذي لا نرى له جوازًا؛ قال: وقال ابن شهاب: أخبرني عروة بن الزبير أن عائشة قالت: قام رسول الله ﷺ فخطب الناسَ فقال: « **يا معشر المسلمين، ما بال قوم يشترطون شروطًا ليست في كتاب الله، من اشترط شرطًا ليس في كتاب الله - وإن كان شرط مائة شرط - فليس له شرطه، شرط الله أحق وأوثق** ».

قال أبو الحسن: هذا حديث صحيح غريب من حديث مالك، تفرد به إسماعيل بن إسحاق، عن أبي ثابت.

قال أبو عمر: وفي هذا الحديث أيضًا: دليل على أن بيع الأمة ذات الزوج ليس بطلاق لها؛ لأن العلماء قد أجمعوا - ولم تختلف في ذلك الآثار أيضًا - أن بريرة كانت إذا اشترتها عائشة ذات زوج، وإنما اختلفوا في زوجها هل كان حرًا أو عبدًا؟ وقد أجمع علماء المسلمين على أن الأمة إذا أعتقت - وزوجها عبد - أنها تخير، واختلفوا إذا كان زوجها حرًا، هل تخير أم لا؟ وقد ذكرنا اختلافهم في ذلك كله وفي حكمها إذا خيرت وحكم فرقتها وعدتها، وسائر معانيها، وحجة كل فرقة منهم في باب ربيعة من هذا الكتاب - والحمد لله[1]؛ وفي إجماعهم على أن بريرة قد خيرت تحت زوجها بعد أن اشترتها عائشة فأعتقتها، خيرها النبي ﷺ بين أن تقر عند زوجها، وبين أن يفسخ نكاحها؛ وفي تخييره لها في ذلك دليل على أن بيع الأمة ليس بطلاقها؛ لأن بيعها لو كان طلاقًا، ما خيرت وهي مطلقة؛ وعلى القول بأن بيع الأمة ليس بطلاقها - جماعة فقهاء الأمصار من أهل الرأي والحديث، وجمهور السلف.

---

(١) كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخيار .

وقد روي عن بعضهم أن بيع الأمة طلاقها، وممن روي ذلك عنه ابن مسعود، وابن عباس.

وقال أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة - رحمه الله - في فتوى ابن عباس - رضي الله عنه -: أنّ بيع الأمة طلاقها - مع روايته لقصة بريرة، وتخيير رسول الله ﷺ إياها بعد البيع والعتق، وشهادته أنه رأى زوجها يتبعها في سكك المدينة؛- دليل على أن المخبر عن النبي ﷺ بالخبر وإن كان فقيهًا عالمًا مبرزًا، قد يعزب عنه بعض دلائل الخبر الذي رواه عن النبي ﷺ؛ لأن ابن عباس قد عزب عنه مع علمه وفهمه وفقهه- موضع الاستدلال بذلك، إذ كان يقول: بيع الأمة طلاقها؛ قال: ومن هذا الباب قول النبي ﷺ: «نضر الله امرأ سمع مقالتي فوعاها ثم أداها لمن لم يسمعها، فرب مبلغ أوعى له من سامع»[1].

وروى ابن سيرين هذا الخبر وقال: قد والله كان ذلك: رب مبلغ كان أوعى للخبر من سامعه.

وفيه أيضًا دليل على أن من شأن الخطبة أن يقال فيها: أما بعد، وقد اختلف في قول الله - عز وجل -: ﴿وآتيناه الحكمة وفصل الخطاب﴾: فقال قوم: فصل الخطاب: أما بعد.

وقال آخرون: فصل الخطاب البينات والشهود ومعرفة القضاء.

وفيه أيضًا أن النبي ﷺ أجاز بيع بريرة على ذلك الشوط الفاسد، وهو اشتراط موالي بريرة لأنفسهم الولاء دون عائشة - وهي المعتقة؛ وهذا خلاف قول من زعم أن البيع يفسد إذا كان فيه شرط فاسد؛ وفي إجازة النبي ﷺ

---

(١) صحيح . رواه أحمد (١/ ٤٣٧)، وابن ماجه من حديث ابن مسعود .

وفي الباب عن زيد بن ثابت، وجبير بن مطعم، وأبي الدرداء، وأنس، ومعاذ بن جبل، وغيرهم .

البيع وشرط العتق معًا وإبطاله شرط الولاء لغير المعتـــق، دليـل على أن من الشـــروط ما يبطل ولايلزم، ولايضر البيع؛ والشروط في البيـع على وجوه ثلاثة، **أحدها**: مثل هذا فاسد ولايبطل البيع لبطلانه، بل يصح البيع ويبطل الشرط؛ **والآخر**: يجوز اشتراطه فيجوز البيع والشرط معًا، **والثالث**: قد يكون في البيع شروط يكون البيع معها فاسدًا، ولبيان ذلك وبسطه وتلخيصه موضع غير هذا.

أخبرنـــا خلف بن القاسم، وعبد الله بن محمد بن أسد، قالا حدثنا محمد بن عبد الله بن أشته الأصبهاني المقرئ، قال أخبرنا أبو علي أحمد بن محمد الصحاف، قال حدثنا عبد الله بن أيوب بن زاذان الضرير، قال حدثنا محمد بن سليمان الذهلي، قال حدثنا عبد الوارث بن سعيد، قال: قدمت مكة، فوجدت بها أبا حنيفة وابن أبي ليلى وابن شبرمة، فسألت أبا حنيفة فقلت: ما تقول في رجل باع بيعًا وشرط شرطًا؟ فقال: البيع باطل والشرط باطل، ثم أتيت ابن أبي ليلى فسألته فقال: البيع جائز والشرط باطل، ثم أتيت ابن شبرمة فسألته فقال: البيع جائز والشرط جائز؛ فقلت: يا سبحان الله، ثلاثة من فقهاء العراق اختلفتم في مسألة واحدة، فأتيت أبا حنيفة فأخبرته فقال: لا أدري ما قالا. حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: «أن النبي ﷺ نهى عن بيع وشرط»[1]، البيع باطل، والشرط باطل، ثم أتيت ابن أبي ليلى فأخبرته فقال: لا أدري ما قال، حدثني هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت: «أمرني رسول الله ﷺ أن أشتري بريرة فأعتقها وإن اشترط أهلها الولاء، فإنما الولاء لمن [أعتق]، البيع جائز والشرط باطل». ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال: ما أدري ما قالا، حدثني مسعر بن كدام، عن محارب بن دثار، عن جابر بن عبد الله قال: «بعت من النبي ﷺ ناقة وشرط لي حلابها أو ظهرها إلى المدينة، البيع جائز والشرط جائز»[2].

---

(١) حسن. وتقدم في البيوع .

(٢) متفق عليه .

قال أبو عمر: كان ذلك من رسول الله ﷺ مع جابر في غزوة ذات الرقاع، وذلك سنة أربع من الهجرة؛ كذلك ذكر ابن إسحاق عن وهب بن كيسان، عن جابر، قال: «خرجت مع رسول الله ﷺ إلى غزوة ذات الرقاع - وذكر الحديث في شرائه منه جمله، ولم يذكر أنه اشترط عليه فيه شيئًا، واضطراب ألفاظ الناقلين لخبر جابر في ذلك كثير(١).

وأما قوله: «**كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل**»، فمعناه: كل شرط ليس في حكم الله وقضائه في كتابه أو سنة رسوله ﷺ؛ لأن الله قد قرن طاعة رسوله بطاعته في آيات كثيرة من كتابه، وقال الله عز وجل: ﴿ كتاب الله عليكم ﴾ - يريد: حكم الله عليكم وقضاؤه فيكم أن حرم عليكم ما ذكر في تلك الآية. وقد أخبر النبي ﷺ أن قضاء الله وشرطه أن يكون الولاء لمن أعتق، ولايعلم في نص كتاب الله، ولا في دلالة منه - أن الولاء للمعتق، وإنما ذلك في سنة رسول الله المأثورة عنه بنقل أهل العدالة من جهة الخبر الخاص.

---

(١) يعنى فى ذكر الرواة لوقوع الشرط فى العقد عند البيع، وعدم ذكرهم إياه.

وقال البخارى: «الاشتراط أكثر وأصح عندى».

وقال ابن حجر فى الفتح (٥/ ٣٧٢): «والحاصل أن الذين ذكروه بصيغة الاشتراط أكثر عددًا من الذين خالفوهم؛ وهذا وجه من وجوه الترجيح فيكون أصح، ويترجح أيضًا بأن الذين رووه بصيغة الاشتراط معهم زيادة وهم حفاظ فتكون حجة، وليست رواية من لم يذكر الاشتراط منافية لرواية من ذكره؛ لأن قوله «لك ظهره» و«أفقرناك ظهره» و«تبلغ عليه» لا يمنع وقوع الاشتراط قبل ذلك» وأورد الذين ذكروا فيه الاشتراط والذين لم يذكروا، ورجح ما قاله البخارى؛ وقال: هى طريقة المحققين من أهل الحديث. لأن شرط الاضطراب مفقود.

وقال ابن دقيق العبد: «إذا اختلفت الروايات، وكانت الحجه ببعضها دون بعض توقف الاحتجاج....، بشرط تكافؤ الروايات، أو تقاربها.

أما إذا كان الترجيح واقعاً لبعضها - إما لأن رواته أكثر، أو أحفظ - فينبغى العمل بها. إذا الأضعف لا يكون مانعًا من العمل بالأقوى، والمرجوح لا يدفع التمسك بالراجح».

وأما أمر الله - عـز وجل - باتبـاع رسوله ﷺ جاز أن يـقال: لكل حـكم حكم بعد رسول الله ﷺ حكم الله وقضـاؤه، ألا ترى إلى حديث الزهري عن عبيدالله، عن أبـي هريرة؛ [وزيد بن][1] خالد الجهـني في الرجلين اللـذين أتيا رسول الله ﷺ فقالا: يا رسـول الله، اقض بيننا بكتـاب الله، فقال رسول الله ﷺ: «**والذي نفسي بيـده لأقضين بينكما بكتاب الله: أمـا المائة شاة والخادم، فرد عليك؛ وعلى ابنك جـلد مائة وتغريب عام**»[2]. فقد أقـسم رسول الله ﷺ أن يقضي بينهما بكتاب الله، وهو صادق في قوله ﷺ وليس في كتاب الله أن على الزانـي والزانية نـفي سنة مـع الجلد، ولا فـيه أن على الـثيب الرجـم، وهذه الأحكام كلها إنما هي في سنة رسول الله ﷺ.

وفيه أيضًا دليل على أن الشروط - وإن كثرت حتى تبلغ مائة شرط أو أكثر أنها جـائز اشتراطهـا إذا كانت جائزة لا يردهـا كتاب ولا سنة، ولا مـا كان في معناهمـا؛ ألا ترى إلى قوله: « **كل شـرط ليس في كـتاب الله فهو بـاطل - وإن كان مائة شرط، قضاء الله أحق، وشرطه أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق** ».

وفي قوله: «**إنما الولاء لمن أعتق**»، نفي أن يكون الـولاء إلا لمعتق، وذلك ينفي أن يـكون لمن أسلم على يـديه ولاء، أو للملتقـط ولاء، وأن يوالي أحد أحدًا بـغير عـتاقة؛ وقـوله: «**لمن أعتق**» يدخـل فيـه الذكر والأنـثى والـواحد والجميع، لأن من يصلح لذلك كلـه إلا أن النساء ليس لهن من الولاء إلا ولاء من أعتقن أو عتيقه؛ وقد ذكرنا كثيـرًا من أحكام الولاء مستوعبة ممهدة في باب ربيعة من هذا الكتاب[3]، فلا وجه لتكرير ذلك ههنا.

وفيه أيضـًا دلالة على أن المكاتـب إذا بيع للعتق بـرضى منه بعد الـكتابة، وقبض بائعه ثمنه، لم يجب عليه أن يعطيه من ثمنه شيئًا، وسواء باعه لعتق أو لغير عتق؛ وليس ذلك كالسيد يؤدي مكاتبه إلـيه كتابته فيؤتيه منها أو يضع عنه

(١) كذا في "ك"، ووقع في المطبوع: [وزاد ابن] وهو خطأ ظاهر.

(٢) رواه البخارى (٢٣١٤، ٢٦٩٥)، ومسلم فى الحدود (١٦٩٧، ١٦٩٨/ ٢٥) وغيرهما.

(٣) كتاب الطلاق، باب ما جاء فى الخيار .

آخرها نجمًا أو ما شاء على ما أمر الله - عز وجل - به في قوله: ﴿ **وآتوهم من مال الله الذي آتاكم** ﴾؛ لأن النبي ﷺ لم يأمر موالي بريرة بإعطائها مما قبضوا شيئًا، وإن كانوا قد باعوها للعتق.

واختلف أهل العلم في معنى قول الله عز وجل: ﴿ **وآتوهم من مال الله الذي أتاكم** ﴾ ، فذهبت طائفة من أهل العلم. وهو قول بعض أهل النظر من متأخري أصحاب الشافعي إلى أن قوله - عز وجل -: ﴿ **وآتوهم من مال الله** ﴾ - لم يرد به سيدي المكاتبين، وإنما هو خطاب عام للناس، مقصود به إلى من آتاه الله مالا تجب فيه زكاة؛ فأعلم الله عباده أن وضع الزكاة في العبد المكاتب جائز وإن كان لايؤمن عليه العجز، وخصه من بين سائر العبيد بذلك، فجعل للمكاتبين حقًا في الزكوات بقوله: ﴿ **وفي الرقاب** ﴾ ، قالوا: وهذا هو الوجه الذي يجب الاعتماد عليه في الإيتاء المذكور في الآية، لأن وضع بعض الكتابة لاتسميه العرب إيتاء، والإيتاء هو إعطاء ما تتناوله الأيدي بالدفع والقبض، هذا هو المعروف عند أهل اللسان؛ قالوا: ولو أراد الوضع عن المكاتب، لقال: ضعوا عنهم أو فأعينوهم به، بل هو من مال غير الكتابة؛ ومعروف في نظام القرآن أن يسبق بضمير على غيره كما قال: ﴿ **وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن** ﴾، والمأمور بترك العضل: الأولياء لا المطلقون، ومثله قوله: ﴿ **أولئك مبرؤون مما يقولون** ﴾، والمبرؤون غير القائلين، وهذا كثير في القرآن.

وقال مالك والشافعي: هو أن يوضع عن المكاتب من أخر كتابته شيء؛ قال مالك: وقد وضع ابن عمر خمسة آلاف درهم من خمسة وثلاثين ألفًا، وكان مالك يرى هذا ندبًا واستحسانًا ويستحبه، ولا يجبر عليه ولا يوجبه. وكان الشافعي يوجبه ولا يجد فيه حدًا، وكانا جميعًا يستحبان أن يوضع عنه من آخر الكتابة ربعها، وهو قول الثوري وإسحاق بن راهويه في استحباب الوضع من الكتابة، وكان الشافعي يرى أن يجبر السيد على أن يضع من آخرها ولايجد.

وقال قتادة: يوضع عنه عشر الكتابة.

وروي عـن علـي بن أبي طـالب وابـن عباس في قولـه - عـز وجـل - : ﴿ وآتوهم من مال الله الذي آتاكم ﴾ ، قال: الربع من كتابته[١].

وقال أبو حنيـفة وأصحابه: ليس على الـسيد أن يضع عن مكاتبـه شيئًا من كتابتـه، وتأويل قول الله - عز وجل - عـندهم: ﴿ وآتوهم مـن مال الله الذي آتاكم ﴾ ، على الندب والحض على الخير لا على الإيجاب.

وممن روي عنـه أن الأمرَ بالإيتاء ندب وحـض: بريدة الأسلمـي، والحسن البصري، وإبراهيم النخعي، وسفيـان الثوري؛ وكان داود بن علي يرى الكتابة فرضًا إذا ابتغـاها العبد وعلم فيه الخـير؛ وكان يرى الإيتاء أيضًا فـرضًا من غير حد، ولايرى وضع آخرها من هذا المعنى.

وفي هذا الحديث أيضًا دلـيل على إباحة تسجيع الكلام فيمـا يجوز وينبغي من الـقول، وذلك بـيان لقولـه في تسـجيع الأعـرابي: «إنما هو مـن إخـوان الكهان»؛ وقد مضى هذا المعنى مجودًا في باب ابن شهاب من هذا الكتاب[٢]، ومضى ذكر الـولاء واختلاف العلمـاء في أحكامه في بـاب ربيعة[٣] - والحمد لله.

***

(١) حديث على أخرجه عبد الـرزاق (٨/ ٣٧٥ - ٣٧٦)، والبيهقى (١٠/٣٢٩) وسنده صحيح. وروي عن على مرفوعًا، ولا يصح؛ فإنه من رواية عطاء بن السائب؛ وكان قد اختلط .

(٢) انظر باب عقل الجنين من كتاب العقول، وكتاب الكلام .

(٣) كتاب الطلاق، باب ما جاء فى الخيار .

(١٥/٣٢٥) **٢- مالك، عن نافع، عن عبد الله بن عمر، أن عائشة أم المؤمنين أرادت أن تشتري جارية تعتقها، فقال أهلها: نبيعكها على أن ولاءها لنا، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: « لا يمنعنك ذلك، فإنما الولاء لمن أعتق »**(١).

قال أبو عمر: هكذا هذا الحديث في الموطأ عند أكثر الرواة عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن عائشة.

ورواه يحيى بن يحيى النيسابوري، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، عن عائشة؛ حدثناه عبد الرحمن بن يحيى، قال حدثنا الحسن بن الخضر، قال حدثنا أحمد بن شعيب، قال حدثنا عبيد الله بن فضالة، قال حدثنا يحيى بن يحيى، قال: قرأت على مالك - فذكره.

قال أبو عمر: قد مضى القول في حديث بريرة وجوه ومعان حسان في باب ربيعة من هذا الكتاب. وسيأتي القول مستقصى ممهداً موعبًا في معاني حديث بريرة في باب هشام بن عروة(٢) - إن شاء الله.

وأما قوله في هذا الحديث: « لا يمنعك ذلك »، فمعناه لا يمنعك ما ذكروا من اشتراط الولاء - أن تحترم شراءها، وقل لهم: الولاء لمن أعتق؛ فلا سبيل إلى ما ذكرتموه إن أردتم بيعها، فإن الحكم فيها وفي غيرها أن الولاء لمن أعطى الثمن إذا أعتق؛ وإن لم يريدوا بيعها على حكم السنة، فشأنكم بها. هذا معنى هذا الحديث عند أهل العلم، ولا يجوز غير هذا التأويل ومثله عند من عرف الله وعرف رسوله ﷺ، وعرف أحكامهما في كتاب الله وسنة نبيه ﷺ، وقد بينا هذا المعنى بالحجة الواضحة في باب هشام بن عروة - والحمد لله.

---

(١) رواه البخاري (٢١٦٩)، ومسلم في العتق (٥/١٥٠٤).

(٢) الحديث السابق.

وفي ظاهر هذا الحـديث دليل على أن الشـرط الفاسـد لا يقدح في البـيع ولايفسـده ولايبطله، وأن البـيع يصح معه ويـبطل الشرط؛ ولكن قـد جاءت آثار، منها ما يدل على جواز البيع والشرط، ومنها ما يدل على إبطال البيع من أجل الشرط الفاسد، ولكل حديث منها وجه؛ وأصحها من جهة النقل حديث ابن عمر هذا في قصة بريرة، وقـد روته عائشة أيضًا، وهو يدل على ما ذكرنا؛ ولتلخيص مـعاني الآثار المتعارضـة في هذا الباب موضع غيـر هذا، ومن حمل الحـديث على مـا تأولناه عليـه، لم يكن فيـه دليل على جـواز البـيع وبطلان الشرط، لأنه يحـتمل أن يكون البيع لم ينعقـد على ظاهر هذا الحديث - والله أعلم.

ولعله انعـقد على مـا يجب في ذلك بترك أهل بريرة لذلـك الشرط، وإذا احتمل هذا الإدخال ارتفع القطع عليـه بوجه من تلك الوجوه، ورد الأمر في ذلك إلى الأصل - وهو نهي رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وهبته؛ والآثار في قصـة بريرة مروية، بألفاظ مخـتلفة، وقد ذكـرناه وذكرنا ما فيـها من الأحكام والمعاني مـستقصـاة مبسـوطة في باب هشام بن عروة من هذا الكتـاب؛ فهناك يتأملها من ابتغاها بحول الله، وذكرنـا منها عيونًا وأصولاً في باب ربيعة أيضًا - والحمد لله.

وأما قوله إن عائشة أرادت أن تشـترى جارية فتعتقها، فإن الفـقهاء اختلفوا فيمـن اشترى عبدًا عـلى أن يعتقه: فـذهب مالك إلى أنه لا بأس بذلك، وأنه يلزمه العتق إذا وقع في شرط البيع.

قال ابن القاسم وابن عبد الحكم عنه: لـو باعه على أن يدبره أو يعتقه إلى سنين لم يجز، لأن ذلك من الغرر، ويفسخ البيع.

قال ابن المواز: فإن فـات بالتدبير أو بالعتق إلى أجل، كـان للبائع ما وضع من الثمن؛ قال: ولو اشـتراه على أن يعتقه، فـأي من ذلك كان للبائع، نقض البيع.

وقال الثـوري إذا [باع][1] عبـده على أن يعتقـه، ويكون الولاء له: فإنما يكون الولاء لمن أعتقه، وهذا أجاز البيع وأبطل الشرط.

وقال أبو حنيفة فيمن اشترى عبدًا على أن يعتقه أن البيع فاسد، وإن قبضه وأعتقه، فعليه الثمن في قول أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: عليه القيمة.

وقال ابن أبي ليلى: إذا ابتاع عبدًا وشرط أن يعـتقه، فالبيع جائز، والشرط باطل؛ وقال ابن شبرمة: البيع فاسد.

وذكر الربيع عن الشافعي: إن باع العبد على أن يعـتقه أو على أن يبيعه من فلان، أو على أن لا يهبه، أو على منع شيء من التصرف؛ فالبيع في هذا كله فاسد، ولايجوز الشرط في شيء من هذا إلا في موضع واحد وهو العتق اتباعًا للسنة، فإذا اشتراه على أن يعتقه فالبيع جائز.

وحكى أبو ثور عن الشـافعي أن البيع في هذه المسـائل كلها جـائز والشرط باطل.

وقال الحسن بن حي: كل شرط في بيع هدمه البيع إلا العتاقة، وكل شرط في نكاح هدمه النكاح إلا الطلاق - وهو قول إبراهيم.

وقال الليث فيمن اشترى عبدًا على أن يعتقه فهو حر حين اشتراه، فإن أبى من عتقه جبر على عتقه، وليس لواحد منهما أن ينصرف عن ذلك.

قال أبو عـمـــر: في حديث ابن عمر المذكـور في قصة بريرة، جواز بيع العـبد على أن يعـتق، والقـول به أولى ما ذهـب إليه في هذا البـاب - وبالله التوفيق.

* * *

---

(١) كذا في (د) ووقع في المطبوع: [بلغ] .

(٢٣/ ٣٨٤) **٣- مالك، عن يحيى بن سعيد، عن عمرة بنت عبد الرحمن أن بريرة جاءت تستـعين عائشة أم المؤمنين، فقالت لهـا عائشة: إن أحب أهلك أن أصب لهم ثمنك صبـة واحدة وأعتـقك فعلت، ويكون لي ولاؤك؛ فـذكرت ذلك بـريرة لأهلها فـقـالوا: لا، إلا أن يكون ولاؤك لنا. قـال مالك: قال يحيى: فزعمت عـمرة أن عائشة ذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: لا يمنعك ذلك، اشتريها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق[١].**

قال أبو عـمــر: قد مضى القول ممهدًا مبسوطًا في معنى هذا الحديث في باب هشام بن عروة من هذا الكتاب والحمد لله.

* * *

(١) أخرجه البخاري (٢٥٦٤) وغيره.

(٣٣٣/١٦) **٤- مالك، عن عبد الله بن دينار، عن عبد الله بن عمر، أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الولاء وعن هبته.**[١]

قال أبو عمر: هكذا روى هذا الحديث عن مالك - جماعة الرواة - فيما علمت، وكذلك هو في الموطأ، إلا أن محمد بن سليمان رواه عن مالك، عن عبدالله بن دينار، عن ابن عمر، عن عمر، عن النبي ﷺ أنه قال: «**الولاء لا يباع ولايوهب**»[٢] . ولم يتابعه أحد على ذلك.

وقد روى هذا الحديث - شعبة، والثوري، وعبد العزيز بن أبي سلمة، وجماعة - يطول ذكرهم - من الأئمة، عن عبد الله بن دينار، عن ابن عمر، عن النبي ﷺ لم يذكروا عمر، وروى هذا الحديث ابن الماجشون، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، وذلك خطأ لم يتابع ابن الماجشون عليه، والصواب فيه: مالك، عن عبد الله بن دينار، لا عن نافع - والله أعلم.

حدثنا خلف بن القاسم، حدثنا محمد بن عبد الله بن زكريا، حدثنا أحمد بن شعيب، أخبرنا أحمد بن نصر، حدثنا أبو مروان عبد الملك بن عبد العزيز الماجشون، عن مالك، عن نافع، عن ابن عمر، قال: «نهى رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته». واختلافهم في بيع ولاء المكاتب وهبته، أو اشتراط المكاتب لولاء نفسه، باب آخر.

روى قتادة عن ابن المسيب أنه كان لا يرى بأسًا ببيع الولاء - إذا كان من المكاتبة، ويكرهه إذا كان من عتق. وسفيان، وحماد، عن عمرو بن دينار، قال: وهبت ميمونة زوج النبي ﷺ ولاء سليمان بن يسار لابن عباس، وكان مكاتبًا.

ومعمر عن قتادة قال: لا يباع الولاء إلا رجل كوتب، فإن اشترط في كتابته أن أوالي من شئت، فهو جائز. ومعمر، عن قتادة، عن ابن المسيب، أن النبي

---

(١) رواه البخاري (٢٥٣٥)، ومسلم في العتق (١٥٠٦/١٦) .

(٢) أخرجه الدارقطني ومحمد بن سليمان الخراز ضعيف .

ﷺ مر برجلٍ يـكاتب عبداً فقال لـه النبي ﷺ: «اشترط ولاءه»، قال: وكان قتادة يقول: من لم يشترط ولاء مكاتبه، والى المكاتب من شاء حين يعتق.

وقال مكـحول: لا يباع الولاء، إلا أن المكـاتب إذا اشترط ولاءه مع رقـبته جاز، وعن سعيد بن عبد العزيز مثله.

وقال ابن جريج: كان عـطاء يجيز هبة الولاء، ثم رجع عـنه فقال: لا يباع الولاء ولايـوهب، إلا أن من أذن لمولاه أن يـتولى من شـاء جاز ذلك، لقـوله ﷺ: « **من تولى قومًا بغير إذن مواليه** »[1]. قلت لعطاء: رجل كاتب عبده ولم يشترط سيـده أن ولاءك لي، لمن ولاؤه؟ قال: لسيده. وقاله عـمرو بن دينار. وقال مالك، والشافعي، وأبو حنيفة وأصحابهم: ولاء المكاتب لسيده، ليس له أن يشترطه لنفسه، ولا أن يوالي غيره - إذا أدى الكتابة إليه، أو إلى ورثته من بعده؛ وهذا الحـديث إنما انفرد به عبد الله بـن دينار، واحتاج الناس فـيه إليه، وهو حديث عليه العـمل عند أكثر العلماء من الصحابة والـتابعين، ومن بعدهم من الخالفين.

وقد روي عن عـثمان بن عفـان إجازة ذلك، وروي عن ابن عـباس إجازة هبة الولاء، ولم يجز بيعه؛ وأن عمرو بن حزم وهب ولاء مولى له لابنه محمد دون عبدالرحمن، وأن أبـا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم قـضى بجواز هبة الولاء، وذكر حماد بن سلمة، عن هـشام بن عروة، عن أبيه، أنه اشترى ولاء طهمان وبنيه لبني مصعب بن الزبير.

وذكر حماد بـن سلمة أيضًا، عن عمـرو بن دينار، أن ميمونـة بنت الحرث وهبت ولاء مواليـها للعباس، فولاؤهم لـهم اليوم. وقد روي عن ميمـونة أنها وهبت ولاء سليمان بن يسار مولاها لعبد الله بن عباس.

---

(١) رواه البخـارى (٦٧٥٥)، ومسلم فـى العتق (١٣٧٠/ ٢٠) مـن حديث علـى نحوه ولمسلم فى العتق أيضا (١٥٠٨/ ١٨، ١٩)، وأحمد (٢/ ٣٩٨) من حديث أبى هريرة مرفوعًا « من تولى قومًا بغير إذن مواليه، فـعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين. لا يقبل منه، يوم القيامة، عدل ولا صرف » ولهما عن جابر نحوه. وفى الباب: عن عائشة، وابن عباس، وأنس وغيرهم .

وقد روى أبو نعيم الفضل بن دكين، قال حدثنا قيس، عن ليث، عن عطاء ابن السائب، أن علقمة، والأسود، وأبا نضيلة، وابن معقل، رخصوا لسالم ابن أبي الجعد أن يبيع ولاء مولى له بعشرة آلاف، يستعين بها على عبادته، وهذا عند أهل العلم غير مأخوذ به، والذي عليه جماعة العلماء أن الولاء كالنسب، لا يباع ولايوهب[1].

وقد جاء عن ابن عباس في ذلك ما يرد قصة ميمونة.

ذكر عبد الرزاق، عن الثوري، عن عبد الملك بن أبي سليمان، عن عطاء عن ابن عباس، قال: «الولاء لمن أعتق لا يجوز بيعه ولا هبته».

وعن الثوري عن مغيرة، عن إبراهيم، قال: سئل عبد الله بن مسعود عن بيع الولاء، قال: أيبيع أحدكم نسبه؟ وهذا عن ابن مسعود يرد ما روي عن علقمة، والأسود.

وذكر عبد الرزاق أيضًا عن ابن عيينة عن مسعر، عن عبد الله بن رباح، عن عبد الله بن معقل، عن علي - رضي الله عنه - قال: «الولاء شعبة من النسب، من أحرز الولاء أحرز الميراث».

وعن معمر عن ابن أبي نجيح، عن مجاهد، عن علي قال: لا يباع الولاء ولايوهب.

وعن ابن جريج قال: أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يكره بيع الولاء وهبته .

قال ابن جريج: وسمعت عطاء يقول: كان ابن عباس ينكر بيع الولاء.

---

(١) قال ابن حجر بعد أن ذكر غالب هذه الروايات: « والحديث الصحيح مقدم على جميع ذلك فلعله لم يبلغ هؤلاء أو بلغهم وتأولوه، وانعقد الإجماع على خلاف قولهم». الفتح (١٢/٤٣) .

وذكر أن قوله: « بغير إذن مواليه » لا مفهوم له، ونقل تأويلات أهل العلم لها.

وعن ابن جريج، عن موسى بن عقبة، عــن نافع، عن ابن عمر، أنه كان ينكر بيع الولاء ويكرهه - كراهية شديدة، وأن يوالي أحد غير مواليه وأن يهبه.

وعن الثـوري، عن داود، عن ابن المسيـب، قال: الولاء لحمة كالـنسب، لايباع ولايوهب، وقد مضى القول في كثير من مسائل الولاء في باب ربيعة من كتابنا هذا، فلا وجه لإعادة شيء من ذلك ههنا(١).

وفي نهي رسول الله ﷺ عن بيع الغرر ما يشهد لصحة ما ذهب إليه الفقهاء في هذا الباب، وأن من خالفه محجوج؛ لأن الحجة به قائمة، لأنه لم يرو عن النبي ﷺ ما يخالفه، فثبتت الحجة به.

وروى ابن جريج - عن موسى بن عقبة، عن نافع، أن ابن عمر كان ينكر أن يتولى أحد غير مولاه، وأن يهب ولاءه.

وروى ابن وهـب عن مالـك، أنه قال: لايـجوز لـسيد أن يـأذن لمولاه أن يوالي من شاء لأنـها هبة الولاء، وقد نهى رسول الله ﷺ عــن بيع الولاء وعن هبته.

وقد رخصت طائفة من العلماء أن يـتولى المعتق من شاء إذا أذن له سيده، فمنـهم: إبراهيم النـخعي، وعطاء، وعمـرو بن دينار؛ واحتج مـن ذهب هذا المذهب بحـديث ابن جريج عن أبي الـزبير عن جابر، قـال: حكم رسول الله ﷺ أنه لا يحل أن يتولى مولى رجل مسلم بغير إذنه(٢).

وممن قال لا يجـوز بيع الولاء ولا هبته مـن كتابة ولا غيرهـا: جابر، وابن عبـاس، وابن عمر، وطـاوس، والحسن، وابن سـيرين، وسـويد بن غفـلة، والشعـبي، ومالك، والشافـعي، والثوري، وأبو حـنيفة وأصحابـه، وأحمد، وعلي.

* * * * *

(١) كتاب الطلاق باب ما جاء فى الخيار .

(٢) رواه مسلم فى العتق (١٥٠٧/١٧) .



الفهرس الموضوعى

فهرس الجزء الثالث عشر

الموضوع رقم الصفحة

كتاب الشفعة

١- باب ما تقع فيه الشفعة

كتاب القضاء

١- باب الترغيب في القضاء بالحق

٢- باب ما جاء في الشهادات

٣- باب القضاء باليمين مع الشاهد

باب ما جاء في الحنث على منبر النبي ﷺ

٥- باب ما لا يجوز من غلق الرهن

٦- باب القضاء فيمن ارتد عن الإسلام

٧- باب القضاء فيمن وجد مع امرأته رجلًا

٨- باب القضاء بإلحاق الولد بأبيه

٩- باب القضاء في عمارة الموت

١٠- باب القضاء في المياه

١٤- باب ما لا يجوز من النحل

١٥- باب القضاء في العمرى

١٦- باب القضاء في اللقطة

١٧- باب صدقة الحي عن الميت

كتاب الوصية

١- باب الأمر بالوصية

٦- باب مصير الولاء لمن أعتق

* * *